Die nützliche Geschäftsführung.

Inaugural-Dissertation
zur
Erlangung der juristischen Doktorwürde
der
Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Philipps-Universität zu Marburg

vorgelegt von

Hermann Behrends,
Referendar aus Rüstringen i. O.

Marburg 1932.

Druck: Handelsdruckerei C. Trute, Quakenbrück i. H.

Als Dissertation von der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät angenommen am 22. Januar 1931.

Berichterstatter: Geheimrat Prof. Dr. Leonhard.

Herrn Apothekenbesitzer Wilhelm Boes
in Dankbarkeit gewidmet.

Inhaltsverzeichnis.

Literaturverzeichnis.

Aarons, Beiträge zur Lehre von der negotiorum gestio. Schwerin 1860.

Arndts, Lehrbuch der Pandekten. II. Aufl. München 1855.

Bauer, Die Haftung des Geschäftsherrn gegenüber Dritten nach römischem und nach heutigem bürgerlichen Rechte. Breslau 1912.

Blumenthal, Die Stellung des Arztes als Geschäftsführer ohne Auftrag. 1915.

Brinkmann, Das Verhältnis der actio communi dividundo und der actio negoriorum gestio zueinander. Kiel. 1855.

Brinz, Lehrbuch der Pandekten. Erlangen 1857.

Brückmann, Die Rechte des Geschäftsführers ohne Auftrag, zugleich ein Beitrag zur Lehre vom Begriff der auftraglosen Geschäftsbesorgung. Jena 1903.

Carl, Die Ansprüche des Geschäftsführers ohne Auftrag auf Ersatz seiner Aufwendungen. Halle 1909.

Chambon, Die Negotiorum Gestio. Leipzig 1848.

Cosack, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. Bd. I. 3. Aufl. Jena 1900.

Crome, System des Deutschen bürgerlichen Rechts. Bd. II. Tübingen und Leipzig 1902.

Dernburg, Pandekten. 6. Aufl. Berlin 1900.

„ Das Bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens. Bd. II. 2. Abteilung. Halle 1901.

Dnistrjansky, Zur Lehre von der Geschäftsführung. Iherings Jahrbücher. Bd. 77, S. 48.

Dürschke, Der Wille des Geschäftsherrn bei unbeauftragten Geschäftsführungen. 1920.

Endemann, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. Bd. I, 8. Aufl. Berlin 1902.

Enneccerus, Kipp, Wolff, Das Bürgerliche Recht. Bd. I, Teil 2. Marburg 1927.

Ernst, Interesse und Wille im § 683 BGB. Tübingen 1904.

„ Das Interesse und der Wille des Geschäftsherrn im § 683 BGB. Archiv für zivilistische Praxis. 1905, S. 440 u. 490.

Fischer, Die Rechtswidrigkeit, Abhandlungen zum Privatrecht und Zivilprozeß des Deutschen Reiches. Bd. 21.

Fischer-Henle, Bürgerliches Gesetzbuch. Handausgabe. 1910.

Freund, Die Ansprüche des Geschäftsführers ohne Auftrag nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch unter Berücksichtigung des früheren Rechts. 1912.

Gräfenkämper, Die Ansprüche des auftraglosen Geschäftsführers und ihre Voraussetzungen. 1915.
Glück, Erläuterungen zu den Pandekten. Bd. 5. Erlangen 1798.
Grote, Die Unterscheidung von notwendigen und nützlichen Geschäften bei der freiwilligen Geschäftsführung. 1898.
Heimerls Oesterreichische Vierteljahrsschrift für Rechts- und Staatswissenschaft. Bd. I.
Hoengen, Welche Wirkung hat die nachfolgende Genehmigung auf das Verhältnis zwischen dem Geschäftsherrn und dem Geschäftsführer? Erlangen 1898.
Isay, Die Geschäftsführung nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche für das Deutsche Reich. 1900.
Karp, Geschäftsführung ohne Auftrag als Ausschlußgrund der Widerrechtlichkeit.
Klattenhoff, Welchen Einfluß äußert auf den Ersatzanspruch aus der freiwilligen Geschäftsführung die Vereitelung des Erfolges? Erlangen 1892.
Klawki, Der Ersatzanspruch aus der auftraglosen Führung fremder Geschäfte mit besonderer Berücksichtigung des Verbotes des Geschäftsherrn nach gemeinem Recht und neueren Gesetzgebungen. Erlangen 1898.
Kluckhohn, Der Auftrag zur Besorgung eines fremden Geschäftes und die auftraglose Geschäftsführung nach gemeinem und bürgerlichem Recht. Göttingen 1909.
Köllner, Die Grundzüge der Obligatio Negotiorum Gestorum. Göttingen 1856.
Kommentar der Reichsgerichtsräte.
Korte, Geschäftsführung ohne Auftrag und nützliche Verwendung. Gruchots Beiträge, I. Jahrg. 1857.
Kuhlenbeck, Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich. Bd. I, 2. Aufl. Berlin 1903.
Lauscher, Die Bedeutung der Verweisung auf die Vorschriften der Geschäftsführung ohne Auftrag im BGB. hinsichtlich der Begriffsvoraussetzungen. Köln 1922.
Leist, Das erlaubte ungerufene Eingreifen . . . . . Jena 1855.
Lent, Der Begriff der auftraglosen Geschäftsführung. Leipzig 1909.
Liebmann, Die Geschäftsführung gegen den Willen des Geschäftsherrn. 1914.
Lobe, Geschäftsbesorgung und Geschäftsführung. Handwörterbuch der Rechtswissenschaften. 1927.
Loewenwarter, Lehrkommentar zum BGB. III. Bd. Berlin 1928.
Malinski, Die Geschäftsführung ohne Auftrag des auftraglosen Geschäftsführers in den Fällen der §§ 677 bis 680 des Bürgerlichen Gesetzbuches. Rostock 1916.
Matthias, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. Bd. I, 3. Aufl. Berlin 1900.

Meißner, Das BGB. für das Deutsche Reich. II. Buch. Breslau 1898.
Mengelberg, Der Einfluß des Fehlschlages des Erfolges auf die Ersatzansprüche aus freiwilliger Geschäftsführung. Erlangen 1896.
Mihm, Die Geschäftsführung gegen den Willen des Geschäftsherrn. 1913.
Moesch, Die Voraussetzungen der Ansprüche des Geschäftsführers ohne Auftrag gegen den Geschäftsherrn und die Ansprüche selbst. Greifswald 1910.
v. Monroy, Die vollmachtlose Ausübung fremder Vermögensrechte. Rostock 1878.
Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches, Bd. II, 2. Aufl. 1896.
Mühlenbruch, Lehrbuch des Pandektenrechts. Halle 1840.
Müller, Die Ansprüche des unbefugten Geschäftsführers gegen den Geschäftsherrn aus der Geschäftsführung nach römischem, gemeinem Recht und BGB. 1904.
Oertmann, Das Recht der Schuldverhältnisse, im Kommentar zum BGB. 1910.
Ogonowski, Die Geschäftsführung ohne Auftrag nach österreichischem Rechte. Lemberg 1877.
Partsch, Studien zur Negotiorum Gestio. I. Heidelberg 1913.
Pringsheim, Ersatz der früheren Klage aus nützlicher Verwendung durch die heutige Rechtsprechung. Festgabe zum 50. Bestehen des Reichsgerichts. III. Bd. 1929.
Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfes des Bürgerlichen Gesetzbuches. Bd. II. 1898.
Ruhstrat, Ueber negotiorum gestio. Oldenburg 1858.
„ Die negotiorum gestio des dritten Kontrahenten. Hannover 1883.
„ Beiträge zur Lehre von der negotiorum gestio. Arch. für die ziv. Prax. Bd. 32, 33 und 34.
„ Ueber die Klagen auf Erstattung von Impensen und über generelle Negotiorum Gestio. Arch. für die ziv. Prax. Bd. 64 S. 110.
„ Zur Lehre von der negotiorum gestio. Iherings Jahrbücher. Bd. 9.
„ Ueber die actio negotiorum gestorum directa. Iher. Jahrb. Bd. 19.
„ Ueber einige wichtige Grundsätze der negotiorum gestio. Iher. Jahrb. Bd. 27.
v. Schey, Die rechtliche Natur der Geschäftsführung ohne Auftrag nach dem österreichischem ABGB. Wien.
Schulz, Die Rechte des Geschäftsführers ohne Auftrag gegen den Geschäftsherrn. Rostock 1900.

Schultzenstein, Interesse und Bürgerliches Gesetzbuch. Deutsche Juristen-Zeitung. 7. Jahrg. 1902.
Schütt, Die Ansprüche des Geschäftsführers ohne Auftrag gegen den Geschäftsherrn. Rostock 1910.
Seuffert, Die Lehre von der Ratihabition der Rechtsgeschäfte. Würzburg 1868.
Sintenis, Das praktische gemeine Zivilrecht. Bd. II, 2. Aufl. Leipzig 1861.
Soergel, Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz. Stuttgart 1929.
Staudinger, Kommentar zum BGB. Bd. II, 9. Aufl. 1929.
Schollmeyer, Das Recht der einzelnen Schuldverhältnisse im BGB. für das Deutsche Reich. Teil 4. Vom Recht des BGB. in Einzeldarstellungen. Berlin 1897.
Steinkopf, Die Ansprüche des Geschäftsführers ohne Auftrag nach dem BGB. Leipzig 1908.
Stelzner, Die Ansprüche des Geschäftsführers ohne Auftrag gegen den Geschäftsherrn nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche. Straßburg 1901.
Streber, Wille und Interesse des Geschäftsherrn bei der Geschäftsführung ohne Auftrag. München 1907.
Sturm, Das negotium utiliter gestum. Weimar 1878.
„ Das Grundprinzip der negotiorum gestio und Recht der positiven Institute. Berlin 1882.
„ Die Lehre von der Geschäftsführung ohne Auftrag nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche. Berlin 1897.
Thibaut, System des Pandektenrechts. Bd. II. 5. Ausgabe. Jena 1818.
Timper, Die Geschäftsführung ohne Auftrag nach dem BGB.
Wächter, Beiträge zur Lehre von der negotiorum gestio. Archiv für die ziv. Praxis. Bd. 20, S. 377 ff.
Windscheid-Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechts. 8. Aufl. Bd. II. Frankfurt 1900.
Zimmermann, Aechte und unächte negotiorum gestio. Gießen 1872.
„ Die Lehre von der stellvertretenden negotiorum gestio. Straßburg 1876.

Archiv für die zivilistische Praxis.
Das Recht.
Deutsche Juristen-Zeitung.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
Entscheidungen der Oberlandesgerichte.
Iherings Jahrbücher.
Juristische Wochenschrift.

Einleitung.

Ueber die Frage, wann eine Geschäftsführung, die für einen anderen vorgenommen wird, nützlich ist, wurde bereits im gemeinen Recht viel geschrieben und gestritten. Auch in der Literatur zu den §§ 677 ff. BGB. werden die verschiedensten Ansichten vertreten. Die Verschiedenheit dieser Ansichten ist dadurch bedingt, daß bei der Beurteilung der nützlichen Geschäftsführung zwei einander widerstrebende Grundsätze berücksichtigt werden müssen. Einerseits kann ein Mensch häufig in die Lage kommen, daß es ihm nicht möglich ist, seine Angelegenheiten selbst wahrzunehmen, während dies dritten Personen leicht möglich ist. In diesem Falle liegt dem Geschäftsherrn häufig daran, daß seine Angelegenheiten von einem Dritten wahrgenommen werden. In solch einem Falle muß aber dem Dritten durch das Gesetz von vornherein zugesichert sein, daß ihm auch seine Aufwendungen ersetzt werden und er von den Verbindlichkeiten befreit wird, da er sonst niemals die Angelegenheiten eines anderen wahrnehmen wird. Demgegenüber muß aber der Geschäftsherr davor geschützt werden, daß der Geschäftsführer Handlungen vornimmt, die gar nicht zum Nutzen des Geschäftsherrn sind, die dieser auch gar nicht gewollt hat.

Der Zweck der vorliegenden Abhandlung ist nun, zu untersuchen, wieweit das Bürgerliche Gesetzbuch die Kluft zwischen diesen sich einander widerstrebenden Grundsätzen ausgeglichen hat. Die Frage, die zu beantworten wäre, lautet also: Wann ist nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch eine Geschäftsführung als nützlich zu bezeichnen?

Zunächst wäre hier zu untersuchen, welche Voraussetzungen mit Ausnahme der des „Nutzens“ noch vorliegen müssen. Alsdann wäre auf diese letzte Voraussetzung besonders einzugehen.

I. Die einzelnen Voraussetzungen einer „nützlichen" Geschäftsführung.

Unser heutiges Recht kennt eine Klage aus nützlicher Verwendung, wie sie das gemeine Recht oder auch das preußische allgemeine Landrecht kannte, nicht mehr. Diese Klage ist in das Bürgerliche Gesetzbuch bewußt nicht aufgenommen worden. Eine Aufnahme dieser Klage erübrigt sich daher, weil sie zum Teil durch unsere Bereicherungsklagen, zum andern Teile aber durch unsere Bestimmungen über die Geschäftsführung ohne Auftrag ersetzt wird.

Die vorliegende Abhandlung soll nun untersuchen, unter welchen Voraussetzungen eine „nützliche" Geschäftsführung im Sinne unserer heutigen Bestimmungen Rechtsfolgen für die beteiligten Personen auslöst.

Hierbei ist zunächst zu beachten, daß das Gebiet der Untersuchung nicht zu eng umgrenzt werden darf, wie nach dem Titel angenommen werden kann. „Nützliche Geschäftsführung" ist als terminus technicus anzusehen, wie der römisch-rechtliche Ausdruck utiliter gerere, denn wie später gezeigt werden soll, kann eine „nützliche Geschäftsführung" im Sinne unserer Gesetzesbestimmungen vorliegen, ohne daß ein objektiver Nutzen entstanden ist. Der Ausdruck hat seine Berechtigung insofern, als zu Anfang der Entwicklung der Lehre über die Geschäftsführung ohne Auftrag Ansichten vertreten wurden, die die Folgen einer Geschäftsführung schon dann eintreten ließen, wenn ein negotiorum gestor eine objektiv nützliche Geschäftsführung begonnen hatte. Diese Ansichten sind zwar im Laufe der weiteren Entwicklung widerlegt worden, man hat aber den Ausdruck „nützliche Geschäftsführung" beibehalten und ihm einen andern Inhalt gegeben, indem man den Nutzen nach subjektivem Maßstab beurteilte. Wir haben nun zu untersuchen, inwieweit unsere Bestimmungen über die Geschäftsführung ohne Auftrag eine „nützliche" Geschäftsführung zulassen. Dabei ist besonderes Gewicht auf die Frage zu legen, wann eine Geschäftsführung als „nützlich" anzusehen ist, da in der heutigen Literatur über diese Frage sehr oft mit einer kurzen

Bemerkung hinweggegangen wird, indem der Gesetzestext in den Erläuterungen wiederholt wird, ohne daß eine besondere Auslegung des Gesetzestextes näher gegeben wird.

Zunächst wird für eine Geschäftsführung dieser Art in den §§ 677 BGB. ff. verlangt, daß jemand ein Geschäft für einen anderen besorgt. Hierüber ist in der Literatur viel gestritten worden. Das Reichsgericht erläutert diesen Begriff folgendermaßen: Eine Geschäftsführung liegt vor, „wenn eine Tätigkeit ausgeführt wird, die sonst der Sorge eines anderen obliegen würde. Diese Sorge müßte dem, dem sie obliegt, durch den Handelnden abgenommen worden sein“ [1].

Außerdem muß die Geschäftsführung für einen anderen vorgenommen werden. Hierdurch hat das Gesetz deutlich zum Ausdruck gebracht, daß der Geschäftsführer die Absicht haben muß, für einen andern zu handeln. Daß der Geschäftsführer das Geschäft eines anderen vornimmt, genügt noch nicht dafür, daß Ansprüche aus der Geschäftsführung entstehen. Er muß auch kund tun, daß er für einen andern handelt. Dabei ist es nicht erforderlich, daß er für einen bestimmten andern handelt [2].

Ein weiteres Erfordernis für die Anwendung der Bestimmungen über die Geschäftsführung ohne Auftrag ist, wie sich auch aus deren Benennung ergibt, daß der Geschäftsführer nicht irgendwie anderweitig zu der Geschäftsführung berechtigt ist. Alsdann muß der Geschäftsführer die Absicht haben, daß er durch die Geschäftsbesorgung bzw. Geschäftsführung, die eine Tätigkeit ist, die das Vermögen des Geschäftsherrn berührt oder kürzer gesagt, die für den Geschäftsherrn von wirtschaftlicher Bedeutung ist, den Herrn insoweit verpflichten will, als er Ersatz von ihm verlangen kann.

Die gegenseitigen Verpflichtungen nach den §§ 677 ff. treten unter diesen Voraussetzungen ein, „wenn der Geschäftsführer die Geschäftsführung übernimmt, sobald diese dem Interesse des Geschäftsherrn und dessen wirklichem oder mutmaßlichem Willen entspricht“. Dies ist die Voraussetzung für irgend welche Ansprüche, die für die Praxis von der allergrößten Bedeutung ist. Hieran schließen sich die wichtigen Fragen an, die in der Literatur bis auf wenige Ausnahmen sehr oft übergangen werden, oder doch nur mangelhaft berücksichtigt werden.

Diese sind in der Hauptsache:

Wann entspricht eine Geschäftsführung dem „Interesse“ des Geschäftsherrn? und

ist dies „Interesse“ nach einem objektiven Maßstab zu beurteilen?

---

[1]) RG. Bd. 97 S. 65.

[2]) Recht 1909 Nr. 661; RG. Bd. 28 S. 205.

Wie weit ist zwischen dem „Interesse“ und dem „Willen“ ein Unterschied zu machen?

Wie verhält sich der „wirkliche“ zum „mutmaßlichen“ Willen?

Bei der Beantwortung dieser Fragen muß von vornherein alles ausgeschlossen werden, was zu der Kritik des Gesetzentwurfes dienen kann. Die Aufgabe besteht nicht darin, nachzuweisen, daß eine andere Fassung der Bestimmungen glücklicher gewesen wäre, als die des Bürgerlichen Gesetzbuches, sondern darin, die vorhandenen Gesetze auszulegen und sie mit den Erfordernissen des Lebens in Einklang zu bringen.

Bei der Beantwortung der Fragen ist insbesondere auf die Entwicklung der „nützlichen Geschäftsführung“ Gewicht zu legen, da das Bürgerliche Gesetzbuch die Geschäftsführung ohne Auftrag, wie wir später sehen werden, als fertiges Institut übernommen hat. Besonders die Entwicklung dieser Lehre von dem rein objektiven Prinzip bis zum streng subjektiven Prinzip gibt wichtige Aufschlüsse darüber, wie „Interesse“ und „Wille“ voneinander zu trennen sind. Alle Ansichten, die im alten und insbesondere im gemeinen Recht vertreten worden sind, haben für uns insofern Bedeutung, als sie in dem heutigen Recht fast ausnahmslos wieder vertreten werden, wenn auch, bei der heutigen Fassung des Gesetzestextes, nur für das „Interesse“ oder den „Willen“.

Daß die Geschichte des Institutes von großer Bedeutung ist, da das Bürgerliche Gesetzbuch ausdrücklich die Bestimmungen in Anlehnung an das im gemeinen Recht entwickelte subjektive Prinzip übernommen hat, ergibt sich deutlich aus den Entwürfen und den Motiven zum Bürgerlichen Gesetzbuch [3]).

---

[3]) Vgl. darüber besonders Protokolle für die zweite Lesung S. 733 und Motive S. 860.

II. A. Die Geschichte der „nützlichen" Geschäftsführung" unter besonderer Berücksichtigung der Voraussetzung des „Nutzens".

Das römische Recht entschied unsere heutige Streitfrage, wann ein Geschäft als „nützlich" anzusehen sei, dahin, daß verlangt wurde, daß der Gestor bei der Uebernahme der Geschäftsführung und bei der Ausführung des Geschäftes utiliter gehandelt haben mußte. Infolge der heutigen Fassung des Gesetzes ist die Streitfrage, wann die Ausführung eines Geschäftes utiliter sei, nicht mehr so wichtig. Um so wichtiger ist jedoch die Frage, wann die Uebernahme der Geschäftsführung utiliter war. Hierbei ist zu bemerken, daß es sich bei dem Ausdruck „utiliter gerere" um einen terminus technicus handelt, dessen einfache Uebersetzung mit dem Ausdruck „Nützlichkeit" oder „Notwendigkeit" oder mit ähnlichen Ausdrücken nicht möglich ist. Man hat verschiedentlich versucht, diesen Ausdruck zu übersetzen; aber jede Uebersetzung, die versucht worden ist, kann leicht zu Mißverständnissen führen.

Für die Auslegung der utilitas ist von besonderer Bedeutung die L. 10 § 1 de negotiis gestis III, 5, und zwar, weil hier gezeigt wird, daß nach Ansicht der Römer auch jemand utiliter gerieren konnte, wenn ein nützliches oder notwendiges Geschäft keinen Erfolg gehabt hatte. Im allgemeinen kann wohl aus den einzelnen Stellen entnommen werden, daß die Römer eine Geschäftsführung dann als utiliter geführt betrachteten, wenn der Geschäftsherr die Geschäftsführung gebilligt haben würde, wenn er alle Umstände gekannt hätte. Das individualistische römische Recht wollte dem einzelnen sein Recht, über seine eigenen Angelegenheiten zu entscheiden, soweit wie irgend möglich wahren. Wenn ein anderer sich der Angelegenheiten des einzelnen annahm, mußte er auch so handeln, wie dieser es getan haben würde. Tat er es nicht, so konnte er auch keine Rechte aus seinem Handeln herleiten. Man kommt mit dieser Ansicht derjenigen sehr nahe, die alles auf den mutmaßlichen Willen des Geschäftsherrn ankommen läßt.

In der gemeinrechtlichen Literatur findet sich der Ausdruck utilitas immer wieder, wenn auch in der verschiedensten Bedeutung. Die gemeinrechtliche Wissenschaft hat sich erst sehr spät wieder zu der römisch-rechtlichen bzw. zu ähnlichen Anschauungen durchgerungen.

Zunächst waren es die Nützlichkeits- und Notwendigkeitstheorien, welche im gemeinen Recht vorherrschten. Nach der damaligen Ansicht war ein utiliter gestum nur dann vorhanden, wenn der Geschäftsführer eine objektiv „nützliche" oder „notwendige" Geschäftsführung vorgenommen hatte. Auf die Verhältnisse des Geschäftsherrn sowie auf seinen Willen wurde entweder gar keine Rücksicht genommen oder aber nur geringe Bedeutung beigemessen. Zeitweise ging man sogar soweit, daß man dem Geschäftsführer nur einen Anspruch gewährte, wenn er einen Schaden abgewendet hatte, der dem Vermögen des Geschäftsherrn drohte [4]).

Allerdings machte man bald Einschränkungen und erkannte auf den Willen des Geschäftsherrn oder auf die Verhältnisse des Geschäftsherrn als Auslegungsmomente für die utilitas an.

Leist erkennt zum Beispiel an, daß die individuellen und konkreten Verhältnisse des paterfamilias mit in Betracht gezogen werden müßten [5]).

Wächter, der bedeutendste Vertreter der Notwendigkeitstheorie, macht auch zugunsten des subjektiven Prinzips einzelne Einschränkungen [6]). Er fordert, daß zum mindesten der „Aufwand, der gemacht worden ist, den Verhältnissen des Geschäftsherrn angemessen ist". Ja, er geht sogar noch weiter, indem er sagt, daß dem Gestor kein Anspruch mehr zusteht, wenn er sich einer Sache angenommen hat, die der Geschäftsführer habe zugrunde gehen lassen wollen, oder die der Herr habe in dem Zustande lassen wollen, wie sie war. Damit, daß er zugleich anerkennt, daß es in einem solchen Falle gleichgültig ist, ob der Gestor die Absicht des Geschäftsherrn gekannt hat oder nicht, nähert er sich erheblich den Vertretern des subjektiven Prinzips.

Das subjektive Prinzip gewann dann später im gemeinen Recht wieder mehr und mehr an Bedeutung, bis es zuletzt unumschränkt vorherrschte.

---

[4]) Vgl. Glück Erl. zu d. Pandekten Bd. 5 § 351; Thibaut, System des Pandektenrechts Bd. 2 § 630; Mühlenbruch, Lehrbuch des Pandektenrechts Bd. 2 § 435 Anm. 11; Sintenis, Das praktische gemeine Zivilrecht, Bd. 2 § 114 S. 595.

[5]) Leist, Das erlaubte ungerufene Eingreifen in fremde Vermögensangelegenheiten (Heft 2 d. Ziv. Studien aus dem Gebiete der dogm. Analyse) S. 162.

[6]) Wächter, Arch. f. ziv. Prax. Bd. 20 S. 342 ff. Beiträge zur Lehre von der negotiorum gestio.

Man ging nämlich später davon aus, daß man nicht mehr die objektive „Nützlichkeit“ oder „Notwendigkeit“ als Maßstab ansah, sondern es dem Geschäftsherrn überließ, über die Nützlichkeit bzw. Notwendigkeit einer Handlung zu entscheiden.

Auch hier versuchte man zunächst, dem Geschäftsführer soweit wie möglich entgegenzukommen. Eine Geschäftsführung sollte dann als nützlich angesehen werden, wenn der Geschäftsführer dem Willen des Geschäftsherrn entsprechend gehandelt hätte, soweit er das bei der erforderlichen Sorgfalt hätte erkennen können.

Dernburg meint hierzu, daß der Geschäftsführer dann einen Anspruch haben sollte, „wenn er annehmen konnte und mußte, daß der Geschäftsherr das Geschäft vorgenommen haben würde, wenn er selbst hätte handeln können“ [7]). Er geht davon aus, daß nicht nur solche Geschäfte als nützlich zu bezeichnen sind, die zur Erhaltung des Vermögens des Herrn bestimmt sind, wenn auch diese vorzugsweise als nützlich bezeichnet werden können. Er weist darauf hin, daß man doch auch Geschäfte als nützlich bezeichnen müßte, die zwar nicht notwendig, aber „für den Geschäftsherrn seinen Plänen und Wünschen entsprechend“ waren.

Von hier aus bis zu dem streng subjektiven Prinzip ist nur ein kleiner Schritt. Man erkannte wieder mehr und mehr, daß die Auffassung der Römer von der nützlichen Geschäftsführung dem Rechtsleben mehr gerecht wurde.

Sturm behauptet in seiner Abhandlung neg. utiliter gestum zwar noch, man dürfe die Anforderungen an den Geschäftsführer nicht zu hoch stellen, da sich sonst niemand bereit erklären würde, für einen andern zu handeln, wenn er nicht dazu berufen wäre [8]).

Aber über derartige Erwägungen setzte man sich in der Folgezeit wieder hinweg, indem man von dem römisch-rechtlichen Gedanken, daß jeder Herr im eigenen Hause sein sollte, ausging. Jeder sollte seine Angelegenheiten selbst bestimmen, er mußte also auch vor unbefugten und ungewollten Eingriffen anderer geschützt sein.

Das römische streng subjektive Prinzip trug dann den Sieg davon. In der Erklärung des utiliter gestum durch die Vertreter des streng subjektiven Prinzips taucht auch von nun ab bereits stets der Ausdruck „Interesse“ auf. Und zwar „Interesse“ im rein subjektiven Sinne. Auch das Verhältnis des Interesses zum Willen wird fast überall besonders behandelt.

Als der hervorragendste Vertreter dieser Theorien ist besonders Windscheid zu nennen, der die Auffassung vom utiliter gestum nach dem strengen subjektiven Prinzip am kürzesten wiedergibt.

---

[7]) Dernburg, Pandekten Bd. II S. 323, 324; ähnlich auch Klawki, Der Ersatzanspruch aus der auftraglosen Führung fremder Geschäfte .... S. 16.

[8]) Sturm, neg. utiliter gestum S. 14.

Utiliter ist gehandelt, wenn „die Aufopferung im Interesse des Geschäftsherrn“ gelegen hat. „Die utilitas ist aber nicht nach objektiven Rücksichten zu bestimmen, sondern eben mit Rücksicht auf die besondere Lage und die besonderen Auffassungen des Geschäftsherrn“ [9]).

Außer Windscheid müssen in diesem Zusammenhange noch Arndts und v. Monroy hier genannt werden, da sie als Vertreter des subjektiven Prinzips bereits auf die Frage näher eingegangen sind, in welchem Verhältnis das „Interesse“ zum „Willen“ stehen muß [10]). Nach ihrer Meinung genügt nicht, daß der Geschäftsführer einem wirklichen oder vermutlichen Interesse des Geschäftsherrn gemäß gehandelt hat, sondern, daß dieser auch den Willen des Geschäftsherrn wahrnehme. Hier haben wir die Fassung unseres heutigen Gesetzestextes wieder. Man unterschied also zwischen dem vollkommen nach der Lage und den Verhältnissen und den Auffassungen des Geschäftsherrn entwickelten Interesse und dem Willen desselben. Es konnten also auch Fälle eintreten, in denen der Geschäftsführer zwar dem wirklichen Interesse des Geschäftsherrn gemäß gehandelt hatte, in denen er aber keinen Anspruch gegen den Geschäftsherrn durch die Geschäftsführung begründete, weil er nicht dessen Willen gemäß gehandelt hatte. Der Herr konnte wollen, daß sein Interesse anders wahrgenommen werden sollte, als der Geschäftsführer dieses getan hatte. Es konnte der Fall eintreten, daß der Geschäftsherr sein Interesse nicht zu der von dem Geschäftsführer gewählten Zeit verwirklicht haben wollte. Ebenfalls konnte es dem Willen des Geschäftsherrn entgegen gewesen sein, daß ein anderer als er selbst oder auch gerade dieser andere Geschäftsführer die Geschäftsführung übernommen hatte. Diese Fragen, die uns bei der Entwicklung des Interessebegriffes im Bürgerlichen Gesetzbuch wieder begegnen werden, wurden damals aufgeworfen, um den Geschäftsherrn vor einer falschen Beurteilung seines „Interesses“ zu schützen. Man ging dann soweit, daß man den Hauptwert bei der Entscheidung, ob utiliter gehandelt sei oder nicht, auf den Willen des Geschäftsherrn legte. Hierbei wurde zunächst der wirkliche Wille des Herrn in den Vordergrund gestellt. Erst in Ermangelung dessen ließ man den mutmaßlichen Willen als ausreichend gelten; wenn kein wirklicher Wille vorhanden war, mußte der mutmaßliche Wille berücksichtigt werden.

Chambon folgert dieses selbst aus seiner Formulierung der utilitas. Nach ihm muß der Geschäftsführer die Geschäfte so führen, wie der Herr sie selbst geführt haben würde. Dabei seien die wirk-

---

9) Windscheid-Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechts Bd. 2 S. 859 unt. b und Anm. 17.

10) Arndts, Heimerls Oesterreichische Vierteljahrsschrift f. Recht u. Staatswissenschaft Bd. 1 Lit. Bl. S. 44.

v. Monroy, Die vollmachtslose Ausübung fremder Vermögensrechte S. 30.

lichen und in Ermangelung deren die mutmaßlichen Absichten des Geschäftsherrn zu berücksichtigen [11]).

Die Trennung zwischen Interesse und Wille, wie sie auch noch bei andern Schriftstellern hervorgehoben wird, haben die meisten Vertreter des streng subjektiven Prinzips nachher vermieden. Sie stellen es darauf ab, ob der Geschäftsherr die Geschäftsführung gebilligt oder genehmigt oder gutgeheißen hat [12]).

Die Formulierung der utilitas ist nicht unangefochten geblieben im gemeinen Recht. Verschiedene Schriftsteller glaubten, daß damit dem Geschäftsführer nicht genug Schutz gegeben worden sei. Der Geschäftsherr sei bei einer solchen Fassung in der Lage, zu hohe Anforderungen an den Geschäftsführer zu stellen. Er könne willkürlich derartig hohe Anforderungen stellen, daß eine nützliche Geschäftsführung für sie nahezu unmöglich gemacht wird.

Von den Vertretern dieser Richtung ist besonders Dankwardt zu nennen. Nach ihm liegt ein utiliter gestum schon dann vor, wenn der Geschäftsherr als bonus paterfamilias die Geschäftsführung gebilligt haben würde [13]). Der Augenblick des Beginns ist für ihn in dieser Beziehung maßgebend. Ein utiliter gestum liegt nach ihm dann vor, wenn eine hinterherige Verweigerung der Ratihabition durch den Geschäftsherrn auf dessen „Borniertheit, Eigensinn, den unglücklichen Erfolg des Unternehmens oder endlich die kasuelle Wiedervernichtung des erreichten glücklichen Erfolges zurückzuführen sei“ [14]).

Auch Ognowski schließt sich dieser Ansicht an. Er will die Feststellung der Nützlichkeit der subjektiven Ansicht des Geschäftsführers und auch der des Geschäftsherrn entzogen haben. Er geht dabei von dem Gedanken aus, daß dann der Geschäftsführer sofort seinen Anspruch auf Ersatz seiner Auslagen gesichert habe, daß andererseits der Geschäftsherr aber vor Ansichten über den Begriff der Nützlichkeit geschützt ist, die ihm nicht erwünscht sind. Es ist also nach ihm nützlich gehandelt, wenn im einzelnen Falle der Geschäftsherr als ordentlicher Hausvater das Geschäft unternommen haben würde, es für notwendig oder vorteilhaft gehalten haben würde [15]). Dem Geschäftsherrn steht in einem solchen Falle nur die Möglichkeit offen, zu beweisen, daß er die Geschäftsführung ausdrücklich verboten hat. Ist dies der Fall, so kann der Geschäftsführer keine Ansprüche geltend machen.

---

11) Chambon, Die negotiorum gestio, S. 71.

12) Ruhstrat, negotiorum gestio S. 25; Jahrb. f. Dogm. Bd. 19 S. 256 und 306; Arch. f. ziv. Prax. Bd. 64 S. 145; Mengelberg, Der Einfluß d. Fehlschlages des Erfolges auf die Ersatzansprüche aus freiw. Geschäftsführung S. 20; siehe auch Arndts, v. Monroy a. a. O.

13) Dankwardt, Die negotiorum gestio, S. 26 u. 30.

14) Dankwardt, Die negotiorum gestio, S. 26 u. 30.

15) Ognowski, Die Geschäftsführung ohne Auftrag, S. 69.

Dankwardt und Ognowski wurde dann aber entgegengehalten, daß in vielen Fällen das Interesse eines ordentlichen Hausvaters nicht mit dem des Geschäftsherrn übereinstimme. Jeder Mensch habe bei der Führung seiner Geschäfte besondere Eigenarten, die auch bei der Bestimmung seines Interesses berücksichtigt werden müßten. Aus diesem Grunde wurden die Ansichten, nach denen die Geschäftsführung vom Herrn gebilligt, genehmigt oder gutgeheißen sein mußte, allgemein anerkannt.

Diese ganze Entwicklung der „nützlichen" Geschäftsführung fanden die Verfasser des Bürgerlichen Gesetzbuches vor. Man versuchte nun, sich der einen oder anderen Ansicht anzuschließen, die später noch zu entwickeln ist. Das Bürgerliche Gesetzbuch beschloß dann diese Entwicklung damit, daß es eine Geschäftsführung für nützlich hält, wenn sie dem „Interesse und dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen" des Geschäftsherrn entspricht. Es wird nun also zu untersuchen sein, welchem Prinzip das Bürgerliche Gesetzbuch mit dieser Fassung des Gesetzestextes gefolgt ist. Wir müssen hierbei zunächst von der Auslegung des Gesetzestextes ausgehen und dann untersuchen, wie weit sich die Stellung des Bürgerlichen Gesetzbuches der Entwicklung der nützlichen Geschäftsführung anschließt.

Als nächstes wäre klarzustellen, welche Ansichten über die Auslegung dieser Bestimmung in den §§ 677 ff. bereits vorhanden sind, um zu entscheiden, inwieweit sie den Gesetzestext und wenn dies notwendig ist, auch der Entwicklung der nützlichen Geschäftsführung gerecht werden.

B. Das Erfordernis des „Nutzens" im Bürgerlichen Gesetzbuch.

Im Gesetzestext werden Interesse und Wille nebeneinander gestellt. Da beide, wie wir bei der Entwicklung des Instituts im gemeinen Recht gesehen haben, eng miteinander verknüpft sind, ist es vorzuziehen, sie sofort in ihrem Verhältnis zueinander zu betrachten. Hierbei wird es in erster Linie auf die Erklärung des Interessebegriffes ankommen, da danach jeweils die Grenzen des Willens erst festgestellt werden können. Es wird also zu untersuchen sein, wie weit man den Willen schon bei dem Interesse berücksichtigten will; ob man ihn ganz oder teilweise ausschließen will, oder ob man ihn vollkommen bei dem Interessebegriff verwerten will. Alle Ansichten, die hiermit kurz gekennzeichnet sind, haben in der Literatur ihre Vertreter gefunden. Man kann sie am besten in zwei große Gruppen teilen: Die einen erklären das Interesse als etwas Objektives, die die andern als etwas Subjektives. Einmal wird die Verkehrsanschauung als Maßstab für das Interesse genommen, das andere Mal hat der Geschäftsherr selbst darüber zu entscheiden, was seinem Interesse entspricht. Stellen wir also zunächst diese Ansichten einander gegenüber, um zu entscheiden, ob eine derselben und welche von ihnen anerkannt werden kann.

1. Das Interesse und sein Verhältnis zum Willen.

a) Die objektiven Ansichten.

Der Wortlaut des Gesetzes hat verschiedene Schriftsteller dazu veranlaßt, zu behaupten, daß das Gesetz in den Bestimmungen über die Geschäftsführung ohne Auftrag einen ganz neuen Interessenbegriff aufgestellt habe. Sie behaupten, da das Gesetz das „Interesse" und den „Willen" in dem Wortlaut nebeneinander stellt, habe es das Willensmoment, welches auch sonst nach ihrer Ansicht zum „Interesse" gehört, aus diesem ausgeschieden.

Zunächst ist als Vertreter der objektiven Theorie besonders **Brückmann** zu nennen [16]).

Er geht von den gemeinrechtlichen Theorien aus und behauptet, daß im gemeinen Recht die streng subjektiven Theorien gewiß Bedeutung gehabt haben, daß man jedoch bei der Beurteilung dieser Theorien stets zu bedenken habe, daß sich das Bürgerliche Gesetzbuch nicht einer dieser Theorien angeschlossen habe, sondern weitergegangen sei. Es habe ausdrücklich den „Willen" aus dem „Interesse" herausgenommen. Das Bürgerliche Gesetzbuch setze Willen und Interesse nicht mehr gleich. Es stelle einen neuen „technischen Interessebegriff" auf. Den gemeinrechtlichen Interessebegriff der subjektiven Theorien könne man als den allgemeinen Interessebegriff im Gegensatz zu dem des Bürgerlichen Gesetzbuches in den §§ 677 ff. bezeichnen. Da das Bürgerliche Gesetzbuch nicht sage, welches dieser technische Interessebegriff sei, müsse man eben fragen im Gegensatz zu der Fragestellung bei dem allgemeinen Interessebegriff: Was entspricht dem Interesse dieses Mannes, des Geschäftsherrn, wenn wir von dem, was dieser sich darunter vorstellt, absehen. Bei dieser Fragestellung seien die objektiven Theorien des gemeinen Rechts von besonderer Bedeutung, weil man in erster Linie darauf zu sehen habe, was rein objektiv nützlich, notwendig oder vorteilhaft sei. Bei dieser Beurteilung sei allerdings mit Ausnahme des Willens des Geschäftsherrn alles andere zu berücksichtigen, wie z. B. die gesellschaftliche Stellung, der Ruf und das Ansehen des Geschäftsherrn usw. Dabei müsse betont werden, daß die tatsächlich vorhandenen Umstände zu berücksichtigen seien, nicht diejenigen, welche der Geschäftsführer habe erkunden können. Irre sich der Geschäftsführer, handele er nicht dem wirklichen Interesse gemäß, sondern nur dem Interesse, welches er aus den Umständen als vermutlich vorhanden annahm, so trage er die Gefahr.

Dieser letzte Punkt wird auch von Enneccerus besonders betont, der im übrigen auch das Interesse kurz als das objektive Moment behandelt. Nach ihm genügt es nicht, daß der Geschäftsführer überzeugt gewesen ist, daß er interessegemäß handelt, sondern daß dies auch wirklich der Fall ist [17]).

Neben diesen sind noch Oertmann und Staudinger zu nennen, die auch dem Interessebegriff als das Objektive dem subjektiven Willen gegenüber setzen. Oertmann betont jedoch, daß bei der Erklärung des Interesses nicht nur reine Nützlichkeitserwägungen oder ähnliche Erwägungen entscheidend sein könnten. Man sei unbedingt

---

[16]) Brückmann, Die Rechte des Geschäftsführers ohne Auftrag, S. 114 ff.

[17]) Enneccerus, Das Bürgerliche Recht Bd. 1, II. Schuldverhältnisse, S. 504.

gezwungen, auf die besondere Lage des Geschäftsherrn Rücksicht zu nehmen [18]).

Auch Cosack fordert, daß bei einer Beurteilung die „konkrete Lage“ des Geschäftsherrn zugrunde gelegt werden müsse [19]).

Etwas weiter geht schon Kuhlenbeck, der zwar auch von dem objektiven Erfordernis des Interesses spricht, aber hinzufügt, daß unter Umständen eine „an sich nützliche Geschäftsführung unnütz sein könne“ [20]).

Die Frage, nach wessen Anschauung unter diesen Umständen dann die besondere Lage des Geschäftsherrn beurteilt werden soll, ist von den bisher besprochenen Vertretern der objektiven Theorie nicht beantwortet worden.

Mit dieser Frage haben sich dann besonders Crome und Dernburg beschäftigt.

Crome sagt, es schade dem Geschäftsführer nichts, wenn er sich über das wirkliche Interesse des Geschäftsherrn irre, er brauche nur das Interesse so gut, wie er es könne, wahrzunehmen. Er legt als Maßstab für die Entscheidung über das Interesse in der besonderen Lage des Geschäftsherrn die Verkehrsgrundsätze zugrunde [21]).

Dernburg spricht in diesem Falle von den allgemeinen Anschauungen der bürgerlichen Gesellschaft [22]).

Die objektive Theorie ist dann weiterhin noch vertreten worden von Freund, Schütt, Streber, Stelzner, Ernst Hugo Richter und anderen [23]).

Die Beurteilung des Verhältnisses zwischen dem „Interesse“ und dem „Willen“ fällt den Vertretern der objektiven Theorien leicht. Sie berufen sich auch hier wieder auf die Trennung, die ausdrücklich im Bürgerlichen Gesetzbuche vorgenommen ist. Sie sagen, daß das Bürgerliche Gesetzbuch sämtliche subjektiven Erfordernisse in dem Erfordernis des Willens zusammenfassen will. Stünde man nicht auf diesem Standpunkt, so sei man gezwungen, den Willen des Geschäfts-

---

[18]) Oertmann, Das Recht der Schuldverhältnisse; Komm. z. BGB. zu § 683; Staudinger, Kommentar zum BGB. S. 1140.

[19]) Cosack, Lehrbuch des bürgerl. Rechts, S. 563 ff.

[20]) Kuhlenbeck, Das BGB. für das Deutsche Reich S. 559.

[21]) Crome, System des Deutschen bürgerlichen Rechts Bd. 2. Schuldverhältnisse S. 633 ff.

[22]) Dernburg, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens, Bd. 2, II. Abt. S. 381 ff.

[23]) Freund, Die Ansprüche des Geschäftsführers ohne Auftrag nach dem BGB. unter Berücksichtigung des früheren Rechts, S. 34. — Schütt, Die Ansprüche des Geschäftsführers ohne Auftrag gegen den Geschäftsherrn, S. 58. — Streber, Wille und Interesse des Geschäftsherrn bei der Geschäftsführung ohne Auftrag, S. 35. — Stelzner, Die Ansprüche des Geschäftsführers ohne Auftrag gegen den Geschäftsherrn nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche, S. 33. —

herrn zweimal in Betracht zu ziehen. Einmal müsse man ihn bei der Beurteilung des wirklichen oder mutmaßlichen Willens in Betracht ziehen, das andere Mal dann, wenn man feststellen wolle, wie der Geschäftsherr sein „Interesse“ beurteile. Das könne das Bürgerliche Gesetzbuch aber nicht gemeint haben [24]).

Es wird also nach ihrer Ansicht ein sehr großer Raum für den Willen offen gelassen, und das Interesse zugunsten dieses Willens in seiner allgemeinen Bedeutung eingeschränkt. Zu welchen Folgerungen das führt, zeigt uns besonders Brückmann. Wenn der wirkliche Wille des Geschäftsherrn nicht zu erkennen sei, führt er aus, so genüge der mutmaßliche Wille. Den mutmaßlichen Willen könne man aber aus dem Interesse folgern. Wenn also dann der Gedanke vollkommen durchgedacht würde, käme man zu dem Ergebnis, daß das Interesse und der mutmaßliche Wille, und da dieser aus dem Interesse gefolgert würde, also das Interesse allein genügt, um die Geschäftsführung des Geschäftsführers zu rechtfertigen. Dabei macht Brückmann allerdings darauf aufmerksam, daß man den Willen erst aus dem Interesse folgern darf, wenn keine andere Willensspur vorhanden sei [25]).

Auch Oertmann sagt, daß, wenn die Geschäftsführung dem Interesse des Geschäftsherrn entspräche, sie auch, sobald keine andern Anhaltspunkte da sind, dem mutmaßlichen Willen desselben entspreche [26]).

Aehnlich betonen dies auch Dernburg, Crome u. a. [27]).

Als letzte sind hier noch Matthias und Meißner zu nennen. Sie betonen nicht ausdrücklich, daß das Interesse als etwas Objektives behandelt werden muß. Fritz Ernst folgert hieraus, daß sie das Interesse damit als etwas Subjektives ansehen. Es muß ihm aber entgegengehalten werden, daß sowohl Matthias als auch Meißner nicht ausdrücklich betonen, daß das Interesse etwas Subjektives sei. Man kann sie daher mit derselben Berechtigung zu den Vertretern der objektiven Theorie rechnen. Sie kommen von diesen den Vertretern der subjektiven Theorie jedoch am nächsten. Matthias betont, daß alles berücksichtigt werden muß, sämtliche Umstände, welche bei der Uebernahme der Geschäftsführung vorhanden waren. Er betont allerdings nicht ausdrücklich, daß auch der Wille des Geschäftsherrn zu diesen Umständen zu rechnen ist [28]). Eine klare Scheidung zwischen dem Interesse und dem Willen ist also bei ihm nicht vorhanden, da nicht festzustellen ist, wo die Grenze liegt.

---

[24]) Brückmann, a. a. O. S. 118.
[25]) Brückmann, a. a. O. S. 139.
[26]) Oertmann, a. a. O. zu § 683.
[27]) Dernburg, a. a. O. S. 381 ff.; Crome, a. a. O. S. 633 ff.
[28]) Matthias, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts S. 688.

Auch Meißner sagt nicht ausdrücklich, ob das Interesse etwas Subjektives oder Objektives ist. Nach seiner Meinung kann allerdings nicht dem „Interesse des Herrn entsprochen sein, wenn der Geschäftsführer ein Haus repariert, welches der Geschäftsherr verfallen lassen wollte“ [29]). Auch ihm ist entgegenzuhalten, daß die Abgrenzung zwischen Wille und Interesse nicht deutlich genug erfolgt ist.

b) Die subjektiven Ansichten.

Als erster der Vertreter, die den streng subjektiven Standpunkt vertreten, ist Schollmeyer zu nennen. Er weist ausdrücklich darauf hin, daß der Streit darüber, ob das Interesse nach objektivem oder subjektivem Maßstabe zu messen sei, zugunsten des subjektiven Prinzips entschieden worden sei. Nur der Geschäftsherr habe über sein Interesse zu entscheiden. Das Interesse sei vorhanden, wenn der Geschäftsherr bei Kenntnis der Sachlage genau so gehandelt haben würde, wie es der Geschäftsführer unter den gegebenen Umständen getan hat. Wenn der Geschäftsführer sich über das Interesse des Geschäftsherrn irrt, so hat er die Folgen zu tragen. Das Interesse muß also vorliegen. Es kommt nicht darauf an, daß der Geschäftsführer aus den Umständen annehmen konnte, das Interesse läge vor. Würde der Geschäftsherr nun in dem betreffenden Falle ebenso gehandelt haben, wie der Geschäftsführer, so hat der Geschäftsführer eine nützliche Geschäftsführung vorgenommen, wenn er sich nicht gerade mit dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Geschäftsherrn in Widerspruch setzt. Hierhin gehören nach Schollmeyer die Fälle, in denen der Geschäftsherr die Geschäftsführung selbst oder auch den Geschäftsführer, der seine Geschäfte übernommen hat, nicht gewollt hat [30]). Hierbei sei gleich darauf hingewiesen, daß bei Schollmeyer eine Erklärung darüber fehlt, wie weit der Wille des Geschäftsherrn schon beim Interesse zu berücksichtigen ist, und wo die Grenzen des weiter aufgeführten „wirklichen oder mutmaßlichen Willen“ liegen.

Mit Schollmeyer zusammen ist auch Endemann zu nennen. Er sagt, das Interesse würde nicht nach einem objektiven Maßstabe gemessen, vielmehr müßte jeweils der Satz gelten, daß jeder seine Angelegenheiten so einrichten dürfe, wie er wolle. Die freie willkürliche Selbstbestimmung dürfte auch nicht durch einen „hilfreichen“ Eingriff eines andern beeinträchtigt werden [31]).

Sehr weit geht Schulz bei der Erklärung des Interessebegriffes. Davon ausgehend, daß das Bürgerliche Gesetzbuch keinen

---

[29]) Meißner, Das bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich, S. 218.

[30]) Schollmeyer, Das Recht der einzelnen Schuldverhältnisse im Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich, Teil IV. Recht des Bürgerl. Gesetzbuches in Einzeldarstellungen S. 99 ff.

[31]) Endemann, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts Bd. 1 S. 1122.

besonderen Interessebegriff aufstellt, behauptet er, daß man also den natürlichen Sinn des Wortes „Interesse" bei der Auslegung der §§ 677 ff. BGB. zugrunde legen müsse. Der natürliche Sinn aber sei der, daß der Geschäftsherr selbst über sein „Interesse" zu entscheiden habe. Nur auf seinen Willen komme es an. Eine Handlung könne noch so sehr der allgemeinen Auffassung über Nützlichkeit oder Notwendigkeit entsprechen, wenn sie aber dem Geschäftsherrn aus irgend einem Grunde nicht zusage, so entspreche sie auch nicht seinem Interesse. Auf der andern Seite könne es Handlungen geben, die nach der allgemeinen Verkehrsanschauung sehr unnütz seien, die aber den Launen des Geschäftsherrn entsprächen und damit auch seinem Willen. Man könne doch von diesen Handlungen nicht behaupten, daß sie nicht im Interesse des Geschäftsherrn lägen. Also sei es auch nicht möglich, den Willen ganz bei der Entscheidung über das Interesse auszuschalten [32]). Schulz begründet seine Auffassung damit, daß das Bürgerliche Gesetzbuch eine andere Auffassung vom „Interesse" hätte besonders erklären müssen. Solange dies nicht geschehen ist, hat man sich also nach Schulz mit dem allgemeinen Interessebegriff zu begnügen. Den Einwand, daß dann ein jeder Geschäftsherr sich seiner Verpflichtungen entledigen könne, wenn er behaupte, die Geschäftsführung habe nicht seinem Willen entsprochen, erledigt Schulz damit, daß er behauptet, der Geschäftsherr habe unter diesen Umständen einen solchen Willen auch zu beweisen. Der Geschäftsherr habe durch Tatsachen nachzuweisen, daß er den Willen gehabt hat, den er im Gegensatz zum Geschäftsführer behauptet.

Der Wille kommt nach Schulz unter diesen Umständen außerhalb des Interesses nur insoweit in Betracht, als der Geschäftsherr auch gewollt haben muß, daß gerade dieser Geschäftsführer für ihn handeln solle. Es könne der Fall eintreten, daß der Geschäftsherr es nicht wünsche, daß ein Dritter oder auch daß ein bestimmter Dritter seine Geschäfte wahrnehme.

Genau so weitgehend ist auch die Anschauung, die Isay vertritt. Nach ihm entspricht die Geschäftsführung dem Interesse des Herrn, sie sei utiliter, wenn sie nach der Beurteilung des Trägers des Interesses seinem „Interesse" entsprach. Im allgemeinen sei der Wille des dominus für sein Interesse bestimmend. Man dürfe jedoch nicht das „Interesse" dem „Willen" gleichsetzen. Er erkennt auch Ausnahmefälle an, wo der Anspruch des Geschäftsführers entstehe, wenn nicht gemäß dem Willen, sondern gemäß dem Interesse des Herrn gehandelt worden ist. Isay führt aus: Es könne der Fall eintreten, daß der erklärte Wille des Herrn seinem objektiv betrachteten Interesse nicht entspricht. In diesem Falle richte sich zunächst alles nach dem Willen des Herrn, so daß, da der Herr über sein In-

[32]) Schulz, Die Rechte des Geschäftsführers ohne Auftrag, S. 26 ff.

teresse zu entscheiden habe, gar nicht interessegemäß gehandelt werden könne, wenn nicht noch besondere Umstände hinzutreten. Dies sei der Fall, wenn der Herr seine Anordnungen entweder ohne Kenntnis der Verhältnisse oder doch unter abweichenden Verhältnissen getroffen habe. Es könne also jetzt der Fall eintreten, daß unter den gegebenen Umständen der Herr sein „Interesse" so sah, wie es auch objektiv gesehen werden mußte. Der Widerspruch zwischen dem erklärten Willen und dem Interesse dürfe also kein beabsichtigter gewesen sein [33]).

Isay geht dann sogar soweit, daß er sagt, es komme nur darauf an, daß der Geschäftsführer interessegemäß gehandelt habe, und zwar interessegemäß im rein subjektiven Sinne. Der ganze Zusatz, daß die Geschäftsführung auch dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Geschäftsherrn entsprochen haben müsse, habe lediglich die Bedeutung, daß der Geschäftsführer unter Berücksichtigung aller Umstände die Maßgaben des Herrn nicht außer Acht lassen dürfe. Dieser Satz gelte aber wiederum da nicht, wo die Maßgaben des Herrn offenbar „interessewidrig" seien. Da der wirkliche und mutmaßliche Wille nebeneinander gestellt seien, käme es nur auf den mutmaßlichen Willen an, und dieser mutmaßliche Wille sei das objektiv verstandene Interesse des Herrn. Das Interesse allein sei die Richtschnur für den Geschäftsführer.

Als besonderer Vertreter des streng subjektiven Standpunktes ist noch Fritz Ernst zu nennen. Er macht allerdings einen Versuch, die Auslegung des Interesses, wie sie sich bei Schulz und Isay findet, etwas einzuschränken. Auch er geht davon aus, daß das Bürgerliche Gesetzbuch keine besondere Erklärung des Interessebegriffes gegeben hat. Man müsse daher den allgemeinen Interessebegriff als den der §§ 677 ff. BGB. ansehen. Danach habe man Interesse an etwas, wenn eine Beziehung zwischen mir und einem Gute, Umstande oder Vorgange besteht, und zwar derart, daß diese Dinge einen besonderen Wert für mich haben [34]). Er stützt sich auf die Erklärung Iherings im Geiste des römischen Rechts und in „Der Zweck im Recht". Er erklärt das Interesse kurz als die Beziehung des Zweckes auf den Handelnden. Jedes Recht sei dazu da, dem Menschen irgend einen Vorteil zu gewähren, seine Bedürfnisse zu befriedigen, seine Interessen, Zwecke zu fördern. Der Zweck sei, daß uns alle Rechte einen Dienst erweisen sollen. Dieser Dienst würde uns durch ein Gut geleistet. An dieses Gut reihe sich der Begriff des Wertes und des Interesses. „Die Werteigenschaft enthält den Maßstab zur Bestimmung der Tauglichkeit des Gutes, der Interessebegriff erfaßt diese Wert-

---

[33]) Isay, Die Geschäftsführung nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche S. 13 ff. und 134 ff.

[34]) Ernst, Interesse u. Wille im § 683 BGB. S. 35 ff.

eigenschaft in besonderer Beziehung auf die Zwecke und Verhältnisse des Subjekts“ [35]).

Das Interesse ist die unbedingte Voraussetzung eines jeden Handelns nach Ernst. Kein Handeln sei also ohne Interesse denkbar. Darin sei zugleich die Beziehung des Interesses zum Willen gekennzeichnet. Das Interesse sei die Voraussetzung des Willens. Zugleich sei aber zu bemerken, daß der Wille wohl die Folge, aber nicht die notwendige Folge des Interesses ist. Das Interesse dagegen sei die notwendige Voraussetzung des nachfolgenden Willens.

c) Beurteilung der vorhandenen Ansichten.

Bei der Beurteilung der einzelnen Ansichten ist besonders zu berücksichtigen, ob die Theorien in ihrer Auslegung des Gesetzestextes dem Wortlaut und Sinn des Gesetzes gerecht werden und ob das Ergebnis den Anforderungen des Rechtslebens entspricht. Hierbei ist zunächst zu betonen, daß wir, solange wir den allgemeinen Sprachgebrauch der einzelnen Worte auch für das Bürgerliche Gesetzbuch verwenden können, vermeiden müssen, besondere, dem praktischen Leben fremde Begriffe aufzustellen.

Dies ist meiner Ansicht nach von den Vertretern der objektiven Theorien vollkommen versäumt worden. Sie folgern allein aus dem Wortlaut des Gesetzestextes, weil Interesse und Wille nebeneinander gestellt sind, daß es sich bei dem „Interesse“ um etwas Objektives handeln müsse. Bei diesem Wortlaut des Gesetzes könne man den Willen nur einmal berücksichtigen; er sei vollkommen aus dem Interessebegriff ausgeschieden worden. Im allgemeinen enthalte das „Interesse“ wohl ein subjektives Moment, da aber der „Wille“ nach dem Gesetz ausgeschieden worden sei, handle es sich hier um einen besonderen juristisch-technischen Interessebegriff [36]).

Stelzner weist allerdings noch darauf hin, daß im allgemeinen Sprachgebrauch der Begriff „Interesse“ sowohl im objektiven als auch im subjektiven Sinne gebraucht wird [37]). An ihn lehnt sich auch Gräfenkämper an. Sie verstehen unter dem objektiven Interesse den Wert, den irgend etwas für einen bestimmten Menschen nach der Auffassung der Allgemeinheit hat, während das subjektive Interesse der Wert ist, den dasselbe für jemand nach dessen eigener Auffassung hat. Zur Beurteilung ist dabei von großer Wichtigkeit, daß Gräfenkämper selbst darauf hinweist, daß auch bei dem „objektiven Interesse“ ein „subjektives, oder besser gesagt relatives, Mo-

---

[35]) Ernst, a. a. O. S. 38.

[36]) Brückmann, a. a. O. S. 114 ff.

[37]) Stelzner, Die Ansprüche des Geschäftsführers ohne Auftrag gegen den Geschäftsherrn nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche, S. 36.
Richter, Ernst Hugo, Die ärztliche Geschäftsführung ohne Auftrag, S. 15 ff.

ment" mitwirkt, da es sich stets um das Interesse einer bestimmten Person handele[38]). Dies ist der Grund, welcher besonders gegen die objektiven Theorien spricht. Man will es der Allgemeinheit überlassen, über etwas zu entscheiden, was dem einzelnen nur möglich ist. Will man den Anhängern der objektiven Theorien folgen, so muß man sagen, daß ein Interesse nicht vorliegt, wenn irgend eine Handlung nach der allgemeinen Verkehrsauffassung unter Berücksichtigung aller Neigungen, Zwecke und Verhältnisse eines Geschäftsherrn nicht nützlich für den Geschäftsherrn ist, obgleich diese Handlung den Willen des Geschäftsherrn, der allerdings auch nicht bekannt war, entsprach. Unter diesen Umständen würde ein Geschäftsführer die Geschäftsführung nach den objektiven Ansichten nicht aufnehmen können, da er zwar dem Willen des Geschäftsherrn gemäß handelte, aber dessen objektiv verstandenes Interesse nicht traf. Hier würden die Vertreter der objektiven Theorien einwenden, daß, wenn der Geschäftsführer dem Willen des Geschäftsherrn gemäß gehandelt hat, er auch das Interesse desselben getroffen hat, da dann auch die Geschäftsführung nach der allgemeinen Auffassung dann den Zwecken und Verhältnissen des Geschäftsherrn entsprechend als nützlich erscheint. Es muß aber hierbei berücksichtigt werden, daß der Fall eintreten kann, daß der Geschäftsherr plötzlich einen ganz andern Erfolg will, als nach seinen bis zu diesem Entschluß vorliegenden Verhältnissen, Zwecken usw. zu entnehmen ist. Hier nützt uns die Ansicht der Allgemeinheit über den Nutzen des Geschäftsherrn, die diese sich unter Berücksichtigung der Verhältnisse des Herrn bildet, nichts. Die Allgemeinheit entnimmt z. B. daraus, daß ein Geschäftsherr ein Haus stets instand gehalten hat, das Reparaturen, die notwendig ausgeführt werden müssen, damit das Haus nicht verfällt, dem Interesse des Geschäftsherrn entsprechen. Aus diesem Interesse ist, wie die Anhänger der objektiven Theorien folgerichtig sagen, auch der mutmaßliche Wille zu folgern. Das Ergebnis ist dann, da beide Erfordernisse nach der Ansicht der Allgemeinheit vorhanden sind, daß der Geschäftsherr verpflichtet wird, dem Geschäftsführer seine Aufwendungen zu ersetzen. In Wirklichkeit hat aber der Geschäftsherr bereits anders beschlossen; er will das Haus verfallen lassen. Dieser Wille ist nur noch nicht zum Ausdruck gekommen, da der Geschäftsherr seinen Willen plötzlich geändert hat. Sollte man hier auch immer noch sagen, die Geschäftsführung habe in seinem Interesse gelegen? Man kann hier doch nicht den Geschäftsherrn verpflichtet sein lassen; ihn also im Grunde dafür bestrafen, daß er nicht sofort der Allgemeinheit mitgeteilt hat, er wolle nun das Gebäude nicht mehr erhalten, sondern langsam verfallen lassen.

---

[38]) Gräfenkämper, Die Ansprüche des auftraglosen Geschäftsführers und ihre Voraussetzungen, S. 22.

Dies ist das Ergebnis, welches Brückmann hervorhebt, wenn er sagt, es ist, wenn weiter nichts auf einen Willen zu schließen ist, nur erforderlich, daß interessegemäß gehandelt ist [39]). Beachtet man hierbei, daß nach Ansicht der Vertreter der objektiven Theorien interessegemäß gehandelt ist, wenn die Allgemeinheit etwas den Verhältnissen, Zwecken usw. des Geschäftsherrn entsprechend für nützlich hält, so muß man also sagen, daß man gezwungen ist, das als Nutzen anzusehen, was andere für mich für nützlich halten, wenn ich ihnen nicht sofort meine ganzen Absichten mitteile. Das kann aber nicht vom Gesetz gemeint sein. Auch unser Recht will jedem vollkommen sein Selbstbestimmungsrecht über seine Sachen und seine Angelegenheiten wahren. Jeder soll Herr im eigenen Hause sein. Nur zugunsten der Allgemeinheit wird ihm dieses Recht eingeschränkt, sonst aber kann er machen, was ihm beliebt; er kann seine Angelegenheit seinem Willen entsprechend führen. Daß dieses Recht nicht gewahrt wird, wenn man die objektiven Theorien zugrunde legt, zeigt uns das Ergebnis der Theorien, wenn sie wie bei Brückmann folgerichtig durchgedacht werden.

Wenn man hier nun sagen wollte, daß in einem solchen Falle etwas als nützlich angesehen werden soll, was unbedingt notwendig ist, so wie es teilweise ja auch im gemeinen Recht geschehen ist, so ist derselbe Einwand zu erheben. Es kann auch für andere irgend etwas unbedingt notwendig sein, was ich für vollkommen überflüssig halte.

Der Raum für das Interesse gegenüber dem Willen wird meiner Ansicht nach bei den objektiven Ansichten zu klein. Die Vertreter dieser Theorien verfallen in den entgegengesetzten Fehler, den die Vertreter der subjektiven Theorien machen, wenn sie den Willen vollkommen beim Interesse berücksichtigt wissen wollen und ihn nur für ganz bestimmte Fälle hier ausgenommen haben wollen. Allein die Wortstellung im Gesetzestexte kann uns noch nicht berechtigen, den allgemeinen Interessebegriff hier auszuschalten und einen ganz neuen Begriff aufzustellen. Solange wir den Sinn eines Wortes, den dasselbe auch im allgemeinen Sprachgebrauch hat, auch für die Auslegung einer Gesetzesvorschrift verwenden können, muß davon abgesehen werden, einen neuen Begriff aufzustellen.

Nachdem wir also die objektiven Theorien abgelehnt haben, weil nur jeder selbst über sein Interesse entscheiden kann, wären die subjektiven Theorien zu untersuchen. Hierbei ist es notwendig, auf die einzelnen Ansichten einzugehen, da sie nicht mit einer gemeinsamen Begründung beurteilt werden können.

Zum Teil ist dies mit Schwierigkeiten verbunden, da, wie z. B. bei Schollmeyer [40]) angegeben ist, der Wille beim Interesse berück-

[39]) Brückmann, a. a. O. S. 140.
[40]) Schollmeyer, a. a. O. S. 99 ff.

sichtigt werden muß, zugleich aber nicht genau erklärt ist, in welchem Umfange der Wille berücksichtigt werden muß, und wie weit er außerhalb des Interesses als „wirklicher“ oder „mutmaßlicher“ Wille zu werten ist. Schollmeyer führt für das Gebiet des Willens die Fälle auf, wo der Geschäftsherr die Geschäftsführung oder auch den bestimmten Geschäftsführer nicht gewollt hat. Entweder sollen dies nur Beispiele sein, dann ist nicht ganz klar, in welchen andern Fällen der besonders aufgeführte Wille entscheidend ist, oder aber es handelt sich um die Begrenzung des Gebietes für den Willen, dann ist aber das Gebiet zu eng umgrenzt. Wozu bedurfte es noch einer besonderen Erwähnung des Willens für dies kleine Gebiet? Dann wäre es doch praktischer gewesen, auch diese Umstände beim Interesse berücksichtigen zu lassen, wie es auch im gemeinen Recht geschah. Nach der Stellung im Wortlaute muß aber der „Wille“ eine besondere Bedeutung haben.

Derselbe Einwand, der Schollmeyer entgegengesetzt worden ist, muß auch Schulz entgegengehalten werden. Er will den Willen ja nur auf den Fall angewendet haben, wo zu entscheiden ist, ob der Geschäftsherr sich habe vertreten lassen wollen oder nicht. Auch nach dieser Ansicht ist das Gebiet für den Willen viel zu eng umgrenzt.

Ebenfalls Isay ist in demselben Zusammenhange zu nennen, da er nur fordert, daß interessegemäß gehandelt worden ist. Nach ihm hat die Erwähnung des Willens nur den Zweck, den Geschäftsführer anzuhalten, besonders auf die Maßgaben des Herrn zu achten. Er mißt dem Willen ganz untergeordnete Bedeutung bei, wenn er sagt, daß der erklärte Wille nicht in Betracht komme, wenn der Widerspruch zwischen dem Interesse und dem Willen nicht beabsichtigt sei. Die Fassung der Gesetzesbestimmung, die das Interesse und den Willen nebeneinander stellt, spricht gegen eine solche Ansicht. Wenn der Wille keine besondere Bedeutung haben soll außerhalb des Interesses, so brauchte er auch nicht mehr erwähnt werden.

Als letzter wäre noch Ernst zu erwähnen, der ausführlicher begründet, daß das Interesse etwas durchaus Subjektives ist, und daß trotzdem der Wille außerhalb des Interesses berücksichtigt werden kann. Seine Erklärung des Gesetzestextes wird meiner Ansicht nach von allen bisher in der Literatur vertretenen Ansichten den praktischen Bedürfnissen am meisten gerecht. Er will, daß jeder selbst über sein Interesse entscheiden soll. Nach ihm hat man Interesse an etwas, „wenn eine Beziehung zwischen mir und einem Gute, Umstande oder Vorgange besteht, und zwar derart, daß diese Dinge einen besondern Wert für mich haben“ [41]). Hierbei muß betont werden, daß Ernst nicht deutlich genug zum Ausdruck bringt, inwieweit hierbei schon der Wille des Geschäftsherrn berücksichtigt werden

---

[41]) Ernst a. a. O. S. 37.

soll. Er bezeichnet zwar das Interesse als die Voraussetzung des Willens, gibt aber nicht klar zu erkennen, ob, wenn das Interesse allein genommen wird, der Wille ausgeschaltet ist, oder wieweit er noch beim Interesse vorhanden ist. Die Grenzen sind bei ihm nicht klar gezogen. Es kann der Fall eintreten, daß irgend ein Gut, Umstand oder Vorgang in Beziehung zu mir steht und auch daß dieses Gut usw. für mich einen sehr großen Wert hat. Wenn nun hinzutritt, daß ich infolge einer Laune oder Eigenart diese Beziehung nicht will, sollte dann auch immer noch ein Interesse vorliegen? Meiner Ansicht nach ist der Wille nicht gänzlich aus dem Interesse auszuschalten, auch nicht in der Art, daß man lediglich sagt, Interesse und Wille gehören zusammen, aber wie Voraussetzung und Folge. Ein Interesse liegt nicht schon dann vor, wenn eine bestimmte Beziehung besteht, sondern wenn die Beziehung auch gewollt ist.

Wir kommen also zu dem Ergebnis, daß keine der bisher vertretenen Theorien vollkommen dem Wortlaut des Gesetzes sowie den Erfordernissen des Rechtslebens, wie auch der Grundlage der nützlichen Geschäftsführung gerecht wird.

d) Die eigene Ansicht und deren Begründung.

Bei der Auslegung des Gesetzestextes müssen wir stets von dem Gedanken ausgehen, daß der Zweck der Bestimmungen über Geschäftsführung ohne Auftrag, die Grundlage der nützlichen Geschäftsführung der ist, daß jemand berechtigt sein soll, für einen andern zu handeln, ohne von ihm beauftragt zu sein, wenn es zum „Nutzen" des anderen geschieht. Ob dieser Nutzen eintritt oder nicht, ist gleichgültig. Der Handelnde soll bereits einen Anspruch auf Ersatz seiner Aufwendungen haben, wenn bei der Uebernahme der Geschäftsführung dieser Nutzen des Geschäftsherrn entsprochen hat. Es ist auch immer wieder zu betonen, daß nur jeder einzelne über seinen Nutzen entscheiden kann. Was die Allgemeinheit für nützlich hält, braucht noch lange nicht nach meiner Ansicht für mich nützlich sein. Hierin liegt die Grenze für das Gebiet der „nützlichen Geschäftsführung".

Wir haben nun zunächst zu untersuchen, ob das Bürgerliche Gesetzbuch mit seinem Interessebegriff diese Grenze gewahrt haben will oder ob es für die Geschäftsführung ohne Auftrag von seinem sonstigen Standpunkt, daß jeder Herr im eigenen Hause sei, soweit es nicht den Anforderungen der Allgemeinheit widerspricht, abgegangen ist.

Hierbei ist zunächst davon auszugehen, was im allgemeinen Sprachgebrauch unter „Interesse" verstanden wird, um zu sehen, ob dieselbe Auslegung auch für das Bürgerliche Gesetzbuch in den Bestimmungen der §§ 677 ff. Anwendung finden kann.

Man sagt in der allgemeinen Bedeutung: „Ich interessiere mich für etwas", oder „ich habe Interesse an etwas", wenn ich die Ab-

sicht habe, daß irgend etwas zu mir in eine Beziehung tritt, in einer bestimmten Beziehung erhalten wird, oder aber auch, daß diese Beziehung zu mir gelöst wird.

Auch das Bürgerliche Gesetzbuch bedient sich des Ausdruckes „Interesse" sehr häufig. Schultzenstein zählt 70 Stellen, in denen das Wort „Interesse" in diesem oder jenem Zusammenhange im Bürgerlichen Gesetzbuch wiederkehrt [42]). Eine besondere Erklärung des Ausdruckes findet sich im Bürgerlichen Gesetzbuche nicht. Hieraus ist schon zu schließen, daß das Bürgerliche Gesetzbuch sich auch des Ausdruckes in dem Sinne bedient hat, wie er im allgemeinen Sprachgebrauch ausgelegt wird. Hätte das Bürgerliche Gesetzbuch einen besonderen Interessebegriff aufstellen wollen, so hätte dieser an irgend einer Stelle erklärt werden müssen. Noch unwahrscheinlicher erscheint es, daß das BGB. das „Interesse" einmal in der einen Bedeutung und das andere Mal in einer grundlegenden anderen Bedeutung gebraucht hat, so daß man von dem Wortlaut einer Gesetzesbestimmung allein auf den Interessebegriff dieser Bestimmung schließen kann.

Nach dem allgemeinen Sprachgebrauch ist der Wille nicht vollkommen aus dem Interesse auszuschalten. Der Wille bleibt ein wesentlicher Bestandteil des Interesses. Nur ist die Frage, wieweit bei der nützlichen Geschäftsführung der Wille im Interesse vorhanden ist und wieweit er nach dem Wortlaut hier auszuschalten ist. Man sagt, ich habe Interesse an einer Sache, wenn man will, daß in Beziehung dieser Sache zu mir ein bestimmter Erfolg herbeigeführt wird. Ich habe Interesse an einer Sache, wenn ich sie erwerben will, erhalten will, oder auch wenn ich die Beziehung, die sie sonst irgendwie zu mir hat, lösen will. Eine Geschäftsführung liegt dann in meinem Interesse, wenn sie geeignet ist, den von mir verfolgten Zweck, den gewollten Erfolg herbeizuführen. Dabei ist noch nicht ausdrücklich gesagt, daß ich dieses Interesse auch verwirklicht haben will. Hierzu bedarf es eines besonderen Willens, der sich nur auf die Geschäftsführung bezieht. Es ist vielleicht zweckmäßig, diesen Willen den Geschäftsführungswillen und den Willen, der das Interesse bestimmt, den Enderfolgswillen zu nennen. Mein Interesse ist schon vorhanden, wenn ich einen bestimmten Erfolg will. Dieser „Wille" ist auch nicht aus dem „Interesse" herauszunehmen. Wenn nun etwas geeignet ist, den von mir gewollten Erfolg herbeizuführen, so muß, damit für mich rechtsgeschäftliche Folgen eintreten, noch mein Handlungswille hinzutreten und auch erkenntlich zu werden. Erst dann nehme ich mein Interesse auch wahr. Das Interesse besteht zwar schon vorher, es muß aber durch meinen erkennbaren Willen kundgetan werden, daß mein Interesse auch verwirklicht werden soll.

---

[42]) Schultzenstein, DJZ. 7. Jahrg. 1902 Nr. 22.

Hierdurch wird auch der Satz, den Ernst aufstellt, wieder bestätigt, daß das Interesse als Voraussetzung des Willens anzusehen ist; der Wille stets eine Folge des Interesses ist. Es ist denkbar, daß ein Interesse vorhanden ist, daß jemand den Willen hat, irgend einen Erfolg herbeizuführen, daß er diesen Willen aber aus irgend welchen Gründen noch nicht in die Tat umsetzt.

Nehmen wir einmal zur Erläuterung unseres Ergebnisses folgenden Fall an:

Ein Geschäftsherr hat die Absicht, sich in seinem Garten ein Wasserbecken anzulegen. Es steht fest, daß er dadurch einen erheblichen Schaden erleiden wird, da der Boden für die Bäume, die in dem Garten stehen, zu feucht wird, so daß zu erwarten ist, daß die Bäume innerhalb kurzer Zeit eingehen werden. Es mag noch bemerkt werden, daß es sich um einen Geschäftsherrn handelt, der seine Angelegenheiten sonst so regelt, wie es auch von der Allgemeinheit für vernünftig gehalten wird.

Unter welchen Umständen kann in diesem Falle nun ein Geschäftsführer die Geschäftsführung für den Geschäftsherrn übernehmen?

Zunächst ist nach dem Fall festzustellen, daß nach vernünftiger Ansicht, nach Ansicht der Verkehrsanschauung kein Nutzen durch die Anlage des Beckens zu erwarten ist. Sollte darum aber eine Uebernahme der Geschäftsführung nicht im Interesse des Geschäftsherrn gelegen haben? Dadurch, daß die Geschäftsführung nach der Verkehrsauffassung keinen Nutzen herbeiführt, wird doch nicht das Interesse des Geschäftsherrn ausgeschaltet. Ja, nach dem allgemeinen Sprachgebrauch sprechen wir doch sogar dann noch von Interesse, wenn der Geschäftsherr selbst weiß, was für einen Schaden er dadurch erleiden wird, die Arbeit aber trotzdem noch ausführen lassen will. Das Interesse bleibt trotz des objektiven Schadens bestehen. Auch notwendig ist diese Anlage nicht. Trotzdem wird dadurch das Interesse an der Geschäftsführung nicht beseitigt. Wir sprechen in diesem Falle immer noch von Interesse, weil der Geschäftsherr den Enderfolg, nämlich den, daß das Becken angelegt wird, will.

Hier würden nun einige Vertreter der objektiven Theorien einwenden: Ja, wir wollen aber, daß der Nutzen zugrunde gelegt wird, der aus den besonderen Verhältnissen und Eigenarten des Geschäftsherrn nach Ansicht der Verkehrsanschauung zu entnehmen ist. Davon ist aber im vorliegenden Falle nichts vorhanden, was auf das Interesse des Geschäftsherrn, das Becken anzulegen, schließen läßt. Es handelt sich um einen auch nach Ansicht der Allgemeinheit vernünftigen Garteneigentümer, der sonst seine Angelegenheiten so regelt, wie es auch die Allgemeinheit für zweckmäßig hält. Lediglich in diesem Falle gedenkt er etwas anderes zu unternehmen, als im allgemeinen üblich ist. Das einzige Merkmal, welches auf sein be-

sonderes Interesse in diesem Falle schließen läßt, ist, daß er einem andern von seiner Absicht Mitteilung gemacht hat. Gehen wir nun den Weg, den die Vertreter der objektiven Theorien gehen, so kann ein Geschäftsführer in diesem Falle nie unbeauftragt für den Geschäftsherrn handeln, da zwar die Handlung dem erklärten Willen, nach Ansicht der objektiven Theorien, entsprechen kann, aber niemals ein Interesse des Geschäftsherrn im Sinne der §§ 677 ff. vorliegt, da ja der Wille beim Interesse nicht zu berücksichtigen ist. Sollten sie hier nun einwenden: Wenn eine Geschäftsführung dem Willen des Geschäftsherrn entspricht, so ist selbstverständlich, daß sie auch dem Interesse desselben entspricht, so weichen sie schon von dem von ihnen bezeichneten Weg wieder ab, da sie in diesem Falle den Willen, den sie aus dem Interesse ausschalten wollen, wieder als Merkmal für das Interesse einsetzen. Vielleicht könnte man sagen, es handele sich hier um eine Ausnahme. Aber das hat keine Berechtigung, solange man in der Lage ist, und damit auch gezwungen ist, das Gesetz so auszulegen, daß Ausnahmen nicht bestehen brauchen. Hier muß ausdrücklich immer daran festgehalten werden, daß der Geschäftsherr, dadurch, daß er das Becken anlegen will, ein Interesse an einer Geschäftsführung hat, die das von ihm gewollte Ziel herbeiführt. Eine Geschäftsführung entspricht also seinem Interesse, wenn sie geeignet ist, den Enderfolg, den er will, herbeizuführen.

Hier würde mir entgegengehalten werden: Dann braucht aber doch in den §§ 677 ff. niemals der Wille ausdrücklich neben dem Interesse genannt werden, da er bereits vollkommen beim Interesse berücksichtigt worden ist. Das ist nicht der Fall. Eine Geschäftsführung kann im angegebenen Sinne im Interesse des Geschäftsherrn liegen, ohne daß sie seinem „Willen“ entspricht.

Im angegebenen Falle z. B. kann der Geschäftsherr den Willen haben, die Anlage selbst auszuführen. Oder er kann wollen, daß die Anlage von einem ganz bestimmten Fachmann angelegt wird. Es kann auch der Fall eintreten, daß er sein Interesse zu einer anderen Zeit als zu der, in der der Geschäftsführer die Geschäftsführung übernommen hat, verwirklicht haben will. Auch kann ihm der Geschäftsführer nicht angenehm sein. Außerdem besteht die Möglichkeit, daß er die Anlage mit anderen Mitteln, als mit denen, die der Geschäftsführer bei der Uebernahme gewählt hat, ausgeführt haben will. Kurz: Es kann der Fall eintreten, daß die G e s c h ä f t s f ü h r u n g nicht dem Willen des Geschäftsherrn, soweit dieser sich auf die Geschäftsführung selbst bezieht, entspricht aber, obgleich sie dem Willen, der das Interesse bestimmt, entspricht.

Wir haben also immer streng zu scheiden zwischen dem Enderfolgswillen, dem wesentlichen Merkmal des Interesses, und dem Geschäftsführungswillen, der sich lediglich auf die Geschäftsführung, auf die Herbeiführung der Verwirklichung des Interesses bezieht.

Hier wird man mir vielleicht wieder entgegenhalten, wenn man schon den Willen beim Interesse berücksichtigt, dann muß man auch sagen, daß in den angeführten Fällen, die ich beim Erfordernis des „Willens“ berücksichtigt haben will, die Geschäftsführung auch nicht mehr dem Interesse des Geschäftsherrn entspricht. Hier muß nochmals ausdrücklich betont werden, daß es sich bei dem Geschäftsführungswillen um den rechtlich erheblichen, den mit Rechtsfolgen verbundenen Willen handelt, während der beim Interesse zu berücksichtigende Wille ein innerlicher Bestandteil desselben ist, durch den allein noch keine Rechtsfolgen ausgelöst werden. Tritt der Fall ein, daß der Herr einen andern Geschäftsführer wünscht, so ist damit noch nicht gesagt, daß die Geschäftsführung nicht seinem Interesse entspricht. Es wäre ja denkbar, daß der Geschäftsführer die Geschäftsführung genau so ausführen würde, vielleicht sogar noch besser, als der Herr selbst oder ein anderer Geschäftsführer. In diesem Falle wird man nicht mit Ernst behaupten können, die Geschäftsführung entspräche nicht dem Interesse des Geschäftsherrn. Nein, sie ist ja sogar noch besser geeignet, den von dem Geschäftsherrn gewollten Enderfolg herbeizuführen, auch nach Ansicht des Geschäftsherrn. Und doch entspricht sie nicht dem Willen desselben. Genau so liegt der Fall, wenn die Art der Geschäftsführung dem Herrn nicht zusagt. Es kann auch der Fall eintreten, daß der beabsichtigte Erfolg auf verschiedene Art und Weise herbeigeführt werden kann. Beide Geschäftsführungen entsprechen also dem Interesse des Herrn, beide führen denselben Erfolg herbei. Und doch wünscht der Herr, daß dies Interesse nur auf eine bestimmte Art verfolgt wird. Wenn die Geschäftsführung nun in einer andern Art vorgenommen wird, so entspricht sie zwar auch hier dem Interesse, aber nicht dem Geschäftsführungswillen des Geschäftsherrn. Genau so liegt es auch in den andern angeführten Fällen und damit in allen Fällen, wo der Geschäftsherr eine andere Verwirklichung seines Interesses will, als die, die der Geschäftsführer begonnen hat.

Wir haben nun noch einen Einwand zu untersuchen, der gewiß von den Vertretern der objektiven Theorien erhoben wird, nämlich folgenden: Unter diesen Umständen stellt man zu hohe Anforderungen für die Bestimmung des Interesses, denn ein Geschäftsherr könnte sich einfach darauf berufen, die Geschäftsführung habe nicht seinem Erfolgswillen entsprochen, und damit auch seinem Interesse nicht. Dieser Einwand ist aber unbegründet. Das Interesse des Geschäftsherrn läßt sich aus den ganzen Verhältnissen des Herrn folgern, da sich sein Wille, der Bestandteil des Interesses ist, in seiner ganzen Umgebung kundtut. Wenn z. B. ein Geschäftsherr Eigentümer eines Hauses ist, welches er stets instand hält, so ist daraus ohne weiteres zu folgern, daß sein Interesse das ist, daß er das Haus erhalten haben will. Nimmt also ein anderer eine Reparatur vor, durch die das Haus erhalten wird, so entspricht die Ge-

schäftsführung dem Interesse des Herrn. Damit ist aber noch nicht gesagt, daß sie zugleich dem Willen, dem Geschäftsführungswillen, des Geschäftsherrn entspricht, denn der Herr kann beabsichtigen, die Reparatur selbst oder durch einen bestimmten Handwerker ausführen zu lassen oder besonderes Material dazu zu verwenden usw. Die Geschäftsführung entspräche also dem Enderfolgswillen und damit dem Interesse, aber nicht dem Geschäftsführungswillen des Herrn.

Der Geschäftsherr könnte nun einwenden, er habe den von dem Geschäftsführer verfolgten Enderfolgswillen nicht mehr gehabt. Dies müßte er aber dann beweisen. Er muß Tatsachen anführen können, die auf den von ihm behaupteten Erfolgswillen schließen lassen. Das könnte er im angegebenen Falle nur, wenn er tatsächlich das Haus verfallen läßt. Führt er aber selbst auch noch Reparaturen aus, oder gibt er sonst noch zu erkennen, daß er das Haus erhalten will, so wird ihm sein Einwand nichts nützen können. Der Fall liegt also so, daß der Geschäftsführer zunächst behaupten wird, ein bestimmtes Interesse des Geschäftsherrn habe bei der Uebernahme der Geschäftsführung vorgelegen. Er wird den Beweis dadurch erbringen müssen, daß er Tatsachen anführt, die auf dieses Interesse des Herrn schließen lassen. Behauptet nun demgegenüber der Geschäftsherr, er habe ein anderes Interesse gehabt, so muß er seinerseits Tatsachen anführen, die den Richter davon überzeugen werden, daß er ein anderes Interesse als das, welches sich aus den von dem Geschäftsführer vorgebrachten Tatsachen entnehmen läßt, gehabt hat.

Wenn man nun bei dem gefundenen Ergebnis sagen würde, es entspräche nicht dem Wortlaut des Gesetzes, das Gesetz enthalte in diesem Falle eine Tautologie, so muß dem folgendes gegenüber gehalten werden: Wohl wird der Wille des Herrn zweimal berücksichtigt, es ist aber immer zu beachten, daß es sich nicht um ein und denselben Willen handelt. Es handelt sich, wie wir oben gezeigt haben, einmal um den Willen, der sich auf das Interesse bezieht, ein wesentlicher Bestandteil desselben ist, der die Grenzen des Interesses bestimmt. Das andere Mal handelt es sich um den Willen des Geschäftsherrn, der sich lediglich auf die Geschäftsführung bezieht, der also auch unabhängig von dem Interesse beurteilt wird. Erst wenn die Geschäftsführung dem oben entwickelten Interesse entspricht und dazu dem auf die Geschäftsführung gerichteten Willen, liegt eine nützliche Geschäftsführung vor.

Wir hätten uns dann noch mit dem Einwand zu beschäftigen, der gegen uns erhoben werden kann, wenn unser Interessebegriff auf den § 679 angewendet werden würde. Dort heißt es: „Ein der Geschäftsführung entgegenstehender Wille kommt nicht in Betracht, wenn ohne die Geschäftsführung eine Pflicht des Geschäftsherrn, deren Erfüllung im öffentlichen Interesse liegt oder eine gesetzliche Unterhaltungspflicht des Geschäftsherrn nicht rechtzeitig erfüllt wer-

den würde". Hiermit kommt dann auch dem Absatz 2 des § 683 besondere Bedeutung zu. Er lautet: „In den Fällen des § 679 steht dieser Anspruch (auf Ersatz der Aufwendungen) dem Geschäftsführer zu, auch wenn die Uebernahme der Geschäftsführung mit dem Willen des Geschäftsherrn in Widerspruch steht".

Die Vertreter der objektiven Theorien würden hier einwenden, diese Bestimmung habe gar keinen Sinn, wenn man bereits den Willen beim Interesse des Herrn berücksichtige. Dann läge auch bei entgegenstehendem Willen, also im Falle des § 679 kein Interesse vor, weil ja der Herr den Erfolg, der durch die Geschäftsführung herbeigeführt werden sollte, nicht wollte. Der durch die Bestimmung ausgeschaltete Geschäftsführungswille sei dann sowieso nur von nebensächlicher Bedeutung; ob man ihn ausschalte oder nicht. sei vollkommen gleichgültig, da in dem Falle nie ein Interesse vorläge, wenn ein Mann nicht bezahlen wolle. Dies wäre jedoch ein Trugschluß. Es ist nämlich hierbei zu betonen, daß der allgemeine Interessebegriff nur soweit Anwendung finden kann, als der Geschäftsherr selbst sein Interesse bestimmen kann. In den im § 679 angeführten Fällen handelt es sich aber um ein öffentliches Interesse oder um ein vom Gesetz vorgeschriebenes Interesse. Bei einem solchen Interesse kommt es auf den entgegenstehenden Geschäftsführungswillen des Herrn nicht an. Diese Bestimmung steht nicht im Widerspruch zu dem von uns entwickelten Interessebegriff. Wird ein öffentliches Interesse oder eine gesetzliche Unterhaltspflicht des Herrn nicht rechtzeitig erfüllt, so kann keine Rücksicht mehr darauf genommen werden, ob der Herr gerade selbst erfüllen wollte oder ob er einen andern als den Geschäftsführer, der für ihn erfüllt hat, wünschte, oder ob er zu einer andern Zeit erfüllen wollte usw. Diese Gründe, die sonst den Geschäftsführungswillen des Herrn bestimmen, haben bei einem öffentlichen Interesse zurückzutreten. Hier ist eine Ausnahme von der Regel zugunsten der Allgemeinheit gemacht worden. Aber gerade weil in diesen Fällen, wo das Interesse des Herrn durch das Interesse der Allgemeinheit bestimmt wird, eine Ausnahme gemacht wird, bestätigt sich durch einen Rückschluß unsere Ansicht. Es sind weiter keine Ausnahmen vorhanden, es hat also im allgemeinen der Herr selbst über sein Interesse zu entscheiden, ohne daß ihm etwas besonderes vorgeschrieben werden kann. Es handelt sich also hier nicht um Bestimmungen, die der allgemeinen Regel widersprechen, sondern um solche, die das Regelmäßige den Anforderungen des jetzigen Rechtslebens gemäß ergänzen.

Legen wir nun also den gefundenen Interessebegriff zugrunde, so kommen wir praktisch zu dem Ergebnis, daß wir, wie auch einzelne Vertreter der objektiven Theorien, alle besonderen Verhältnisse, Eigenarten usw. des Geschäftsherrn berücksichtigen. Wir legen dann aber nicht wie diese den sich nach der Verkehrsanschauung er-

gebenden Nutzen zugrunde, sondern folgern aus diesen Umständen den Enderfolgswillen des Geschäftsherrn, also den Willen, der Bestandteil des Interesses ist. Wir schalten diesen nicht aus, sondern behalten den allgemeinen Interessebegriff bei. Das Erfordernis des Interesses bleibt hier ausdrücklich so eng nach subjektivem Maßstabe bemessen. Auf diese Art ist der Geschäftsherr gegen unliebsame Uebernahme seiner Geschäftsführungen so weit wie möglich geschützt. Demgegenüber ist zum Schutze des Geschäftsführers aber bei dem zweiten Erfordernis, dem „Willen", eine Einschränkung zu seinen Gunsten gemacht worden, indem man auch den mutmaßlichen Willen genügen läßt, um die mit der Geschäftsführung ohne Auftrag verbundenen Rechtsfolgen für ihn eintreten zu lassen.

Es wäre hier allerdings zunächst noch zu untersuchen, in welchem Verhältnis der wirkliche zum mutmaßlichen Willen steht.

2. Das Verhältnis des wirklichen zum mutmaßlichen Willen.

a) Ansichten, nach denen die Mutmaßung dem Geschäftsführer überlassen bleibt.

Bei der Klarstellung des Verhältnisses des wirklichen zum mutmaßlichen Willen ist zunächst die Frage zu entscheiden, wann von einem mutmaßlichen Willen im Sinne der §§ 677 ff. BGB. zu sprechen ist. Insbesondere ist klarzulegen, wer mutmaßen soll und was die Grundlage für diese Mutmaßung sein muß.

Bei der Beantwortung dieser Fragen sind zwei große Richtungen zu unterscheiden. Die einen wollen, daß der Geschäftsführer mutmaßen darf, während die andern sagen, daß eine Mutmaßung nur eintreten darf, wenn der Geschäftsherr keinen bestimmten Willen hat, in diesem Falle müsse aber der Richter mutmaßen.

Von den Vertretern der Theorie, nach der der Geschäftsführer unter Beobachtung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt den Willen des Geschäftsherrn mutmaßen darf, ist zunächst Crome zu nennen[43]). Nach ihm ist der wirkliche Wille nur insoweit zu beachten, als er für den Geschäftsführer erkennbar war. Im Gegensatz dazu stelle der „mutmaßliche Wille" den Willen dar, den der Geschäftsführer vermuten durfte. Wenn also dem Geschäftsführer die Absichten des Geschäftsherrn nicht bekannt seien, dann müsse er dem mutmaßlichen Willen des Herrn folgen. Dann läge eine nützliche Geschäftsführung vor, wenn er hätte annehmen können, der Geschäftsherr habe, falls es ihm möglich gewesen sei, genau so gehandelt.

Aehnlich äußert sich Stelzner[44]). Er sagt, es genüge, wenn der Geschäftsführer die Geschäftsführung dem Willen des Herrn ent-

[43]) Crome, System des Deutschen bürgerlichen Rechts Bd. II S. 633 ff.

[44]) Stelzner, Die Ansprüche des Geschäftsführers ohne Auftrag gegen den Geschäftsherrn nach dem BGB. S. 34.

sprechend übernimmt, oder unter Beobachtung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt annehmen könne, daß der Herr mit seiner Geschäftsführung einverstanden sei.

Richter geht von der gleichwertigen Nebeneinanderstellung des wirklichen und mutmaßlichen Willens aus [45]). Danach sei eine Geschäftsführung nützlich, wenn sie entweder dem Interesse und dem wirklichen Willen oder dem Interesse und dem mutmaßlichen Willen des Herrn entspreche. Den mutmaßlichen Willen erklärt er dann folgendermaßen: „Als mutmaßlichen Willen des Geschäftsherrn haben wir wohl den Willen anzusehen, den der Geschäftsherr, wie der Geschäftsführer unter Berücksichtigung der persönlichen Neigungen des Geschäftsherrn annehmen durfte, bei Kenntnis der Sachlage gehabt haben würde."

Auch Schulz, der für das Interesse am weitgehendsten das subjektive Prinzip vertritt, ist in diesem Zusammenhange zu nennen [46]). Nach seiner Meinung ist der Geschäftsherr durch den strengen Interessebegriff, wie er ihn entwickelt hat, vollkommen gesichert. Bei ihm bleibt für das Gebiet des Willens nur der Vertretungswille übrig. Hier müsse man dem Geschäftsführer weiter entgegenkommen. Es genügt, wenn der Geschäftsführer dem geäußerten Willen des Geschäftsherrn entsprechend handle. Hat der Geschäftsherr seinen Willen nicht geäußert, so genüge es, wenn der Geschäftsführer mit Recht vermuten konnte, daß er, wenn er interessegemäß handle, dem Herrn auch erwünscht sei, wenn er für ihn eintrete. Es muß demnach der Geschäftsführer nur die Frage prüfen, ob es dem Herrn erwünscht sei, ob er vermutlich damit einverstanden sei, daß ein anderer und ganz besonders dieser Geschäftsführer in seine Angelegenheiten eingreife.

Bei allen diesen Ansichten wird der wirkliche Wille zwar immer noch besonders hervorgehoben, man erkennt aber doch an, daß für ihn eigentlich wenig Raum noch übrig bleibt.

Auf diesen Mangel haben insbesondere Isay und Brückmann hingewiesen.

Wenn der Herr keinen Willen geäußert hat, so muß der Geschäftsführer seinen Willen mutmaßen. Dabei hat er zunächst darauf zu achten, ob irgend welche besonderen Willensspuren zu erkennen sind. Ist das nicht der Fall, so sagt Brückmann, dann darf er den Willen aus dem Interesse mutmaßen [47]). Er weist also gleich darauf hin, zu welch einem Ergebnis man kommen muß, wenn man das Interesse als etwas Objektives erklärt und es dann dem Ge-

---

[45]) Alfred Richter, Die Rechte des Geschäftsführers ohne Auftrag gegen den Geschäftsherrn, S. 15.

[46]) Schulz, Die Rechte des Geschäftsführers ohne Auftrag gegen den Geschäftsherrn, S. 29.

[47]) Brückmann, Die Rechte des Geschäftsführers ohne Auftrag, S. 140.

schäftsführer überläßt, den Willen des Geschäftsherrn zu mutmaßen. Ist keine Willensspur erkennbar, so genügt es, daß der Geschäftsführer objektiv interessegemäß gehandelt hat.

In dieser Richtung ist dann auch besonders Isay wieder zu nennen, dessen Ansicht wohl als die weitgehendste in diesem Zusammenhange bezeichnet werden kann. Auch er geht davon aus, daß wirklicher und mutmaßlicher Wille nebeneinander gestellt sind. Daraus sei zu folgern, daß es genüge, wenn der Geschäftsführer dem Interesse und dem mutmaßlichen Willen gemäß gehandelt habe, da ja der wirkliche oder der mutmaßliche Wille genüge [48]). Seine Erklärung des mutmaßlichen Willens ist in diesem Zusammenhang folgende: Der mutmaßliche Wille ist der, „auf den der Gestor unter Berücksichtigung der ganzen Sachlage, unter Berücksichtigung ferner der persönlichen Neigungen des Herrn, insoweit er sie kennt oder durch Erkundigungen hätte erfahren können, schließen muß". Dabei weist er zugleich darauf hin, daß der Gestor in der Regel auf das schließen werde, was jeder vernünftige Mensch in einem solchen Falle täte. Dadurch würde der mutmaßliche Wille in der Regel etwas Objektives darstellen, nämlich „das objektiv verstandene Interesse". Auch er hebt dann nochmals die Folgerung aus einer derartigen Ansicht hervor, nämlich die, daß damit die Voraussetzung für die auftraglose Geschäftsführung nur die ist, „daß interessegemäß gehandelt ist".

b) Ansichten, nach denen dem Richter die Mutmaßung überlassen bleibt.

Dem Mangel, daß das Gebiet für den Willen zu eng wird, insbesondere das Gebiet für den wirklichen Willen bzw. daß der Wille fast vollkommen ausgeschaltet wird, versuchen die Vertreter der zweiten Richtung entgegenzutreten, indem sie die Mutmaßung des Willens dem Richter überlassen.

Hier ist als erster Schollmeyer anzuführen. Er bezeichnet den mutmaßlichen Willen als den in Wirklichkeit nicht vorhandenen Willen. Den Willen müsse man aber nach Lage des Falles annehmen können. Er weist ausdrücklich darauf hin, daß der Gegensatz nicht bekannter und mutmaßlicher Wille, sondern vorhandener und nicht vorhandener, aber anzunehmender Wille ist [49]).

Mit ihm zusammen ist Enneccerus zu nennen. Mutmaßlicher Wille ist nach ihm der, der bei objektiver Betrachtung der gesamten Umstände als Regel anzunehmen sei [50]).

---

[48]) Isay, Die Geschäftsführung nach dem BGB. S. 136.
[49]) Schollmeyer, Das Recht der einzelnen Schuldverhältnisse im BGB. für
[50]) Enneccerus, Das Bürgerliche Recht Bd. 1 Teil 2, S. 504.

Auch Matthias stellt sich auf denselben Standpunkt. Nach ihm muß die Uebernahme mit dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen übereinstimmen. Irrt sich der Geschäftsführer über diese Uebereinstimmung, so geht das zu seinen Lasten, auch wenn der Irrtum entschuldbar war. Es sind bei der Prüfung der Frage, ob die Uebernahme der Geschäftsführung mit dem mutmaßlichen Willen übereinstimme, alle Umstände zu berücksichtigen, nicht nur die, die der Gestor kannte, sondern auch die, die ihm entschuldbarer Weise unbekannt geblieben sind[51]).

Meißner, der einen ähnlichen Standpunkt entwickelt, begründet diesen durch die Entstehungsgeschichte des Bürgerlichen Gesetzbuches. Der Entwurf gehe in erster Linie von dem wirklichen Willelln aus. Erst wo dieser nicht vorhanden ist, kommt der mutmaßliche Wille in Betracht. Es kommt nicht darauf an, „ob der Geschäftsführer bei Anwendung der gehörigen Sorgfalt den Willen des Geschäftsherrn erkennen mußte"[52]). Hieraus geht deutlich hervor, daß nach Meißners Ansicht der objektiv zu vermutende Wille in Betracht gezogen werden soll.

Auch Ernst tritt den Vertretern dieser Theorie bei. Er sagt, daß unter dem mutmaßlichen Willen derjenige zu verstehen sei, „den der Richter mutmaßen soll", und nicht der, den der Geschäftsführer mutmaßen darf. Der mutmaßliche Wille ist im Gegensatz zu dem wirklichen Willen ein nicht vorhandener. Der Zweck der Mutmaßung bestehe darin, den in Wirklichkeit nicht vorhandenen Willen des Herrn zu ersetzen. Daraus ergibt sich dann auch die Stellung Ernst's, daß der mutmaßliche Wille immer erst da in Betracht gezogen wird, wo ein wirklicher Wille nicht vorhanden ist. Es sei nicht gesagt, daß der mutmaßliche Wille immer genügen solle, sondern nur, „daß er in Ermangelung des wirklichen genüge"[53]).

Dieselbe Ansicht wird noch von Freund[54]), Streber[55]), Schütt[56]), Moesch[57]) und von Gräfenkämper[58]) vertreten.

---

[51]) Matthias, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. 1 S. 688.

[52]) Meißner, Das BGB. für das Deutsche Reich S. 218.

[53]) Ernst, Interesse und Wille im § 683 BGB. S. 34.

[54]) Freund, Die Ansprüche des Geschäftsführers ohne Auftrag nach dem BGB. unter Berücksichtigung des früheren Rechts, S. 36.

[55]) Streber, Wille und Interesse des Geschäftsherrn bei der Geschäftsführung ohne Auftrag, S. 15 ff.

[56]) Schütt, Die Ansprüche des Geschäftsführers ohne Auftrag gegen den Geschäftsherrn, S. 58.

[57]) Moesch, Die Voraussetzungen der Ansprüche des Geschäftsführers ohne Auftrag gegen den Geschäftsherrn und die Ansprüche selbst, S. 32.

[58]) Gräfenkämpfer, Die Ansprüche des auftraglosen Geschäftsführers u. ihre Voraussetzungen, S. 25.

c) Die Beurteilung der vorhandenen Ansichten.

Auch bei dieser Beurteilung ist zunächst von dem Wortlaut des Gesetzestextes auszugehen. Gibt dieser uns ein klares Bild, so brauchen wir nicht versuchen, andere Ausdeutungen zu geben, wie es teilweise geschehen ist.

Zunächst sind die Ansichten abzulehnen, nach denen der mutmaßliche Wille in den Vordergrund gerückt wird. Aus dem Wortlaut der §§ 677 und 683 BGB. ergibt sich deutlich, daß der Geschäftsführer den wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Geschäftsherrn treffen muß, wenn er irgendwelche Ansprüche aus der Geschäftsführung herleiten will. Crome, Isay, Brückmann u. a. fassen aber den wirklichen Willen als eine besondere Art des mutmaßlichen Willens auf, wenn sie sagen, daß unter dem wirklichen Willen des Geschäftsherrn der Wille zu verstehen ist, der dem Geschäftsführer bekannt ist. Dem muß gegenübergehalten werden, daß im Gesetze nicht folgendes steht: Die Geschäftsführung muß dem Interesse und dem dem Geschäftsführer bekannten oder von ihm zu mutmaßenden Willen entsprechen. Es steht dort: Die Geschäftsführung muß dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen entsprechen. Unter wirklichem Willen kann man aber doch nur den in Wirklichkeit vorhandenen Willen verstehen. Man muß also unter diesem Willen den wahren Willen des Geschäftsherrn verstehen. Es könnte sonst der Fall eintreten, daß der Geschäftsführer bei sorgfältigster Prüfung annimmt, dem wirklichen Willen des Geschäftsherrn zu entsprechen. Er hat alle ihm bekannten Umstände in Betracht gezogen. Und doch hat er vielleicht einen wesentlichen Umstand nicht erkennen können. Sollte man hier sagen, er habe damit dem wirklichen Willen entsprochen? Das kann nicht gemeint sein, denn aus dem Umstand ergibt sich, daß der Geschäftsherr einen andern Willen hat, als den, den der Geschäftsführer annahm. Der wirkliche Wille ist also ein anderer, als der „wirkliche" Wille, der nach den Ansichten Brückmanns, Cromes usw. von dem Geschäftsführer gefunden wurde.

Nach dem Wortlaut des Gesetzes ist der wirkliche Wille zunächst zu berücksichtigen, sobald er vorhanden ist. In dem vorliegenden Falle hat aber der Geschäftsherr einen wirklichen Willen, der nicht dadurch, daß der Geschäftsführer ihn nicht kannte, seine Wirkung verliert. Wenn man den Vertretern dieser Theorien folgt, so kommt man zu dem Ergebnis, daß ein Geschäftsherr sich eine Geschäftsführung gefallen lassen muß, die vollkommen entgegen seinem Geschäftsführungswillen ist, nur weil der Geschäftsführer diesen Willen nicht kannte. Ein solches Ergebnis entspricht aber nicht dem Satze, daß jeder seine Angelegenheiten so einrichten kann, wie er es wünscht, solange von der Allgemeinheit keine Einschränkungen in dieser Beziehung gemacht worden sind. Man wäre auch in diesem Falle wieder gezwungen, anzuerkennen, was ein anderer in einem solchen Falle

in der Angelegenheit unternommen haben würde, ohne daß man selbst seine Einrichtungen bestimmen kann.

Es muß ausdrücklich immer wieder betont werden, daß hier auf schäftsführer kannte oder kennen mußte, Rücksicht genommen werden muß. Hat der Geschäftsherr einen wirklichen Willen, so hat der Geden wirklichen Willen und nicht auf den Willen, den der Geschäftsführer diesem wahren Willen gemäß zu handeln. Tut er es nicht, so liegt keine nützliche Geschäftsführung vor, der Geschäftsführer hat daher keinen Anspruch auf Ersatz seiner Aufwendungen. Im andern Falle ließe man den Geschäftsherrn dafür büßen, daß ein anderer seinen Willen nicht erkennen konnte. Nehmen wir einmal unsern Fall, in dem der Geschäftsführer wünscht, in seinem Garten ein Wasserbecken anzulegen. Er hat ausdrücklich einem anderen gegenüber erklärt, er wünsche, daß die Anlage durch einen bestimmten Unternehmer ausgeführt wird. Nun erscheint eines Tages in seiner Abwesenheit ein Dritter, der auch weiß, daß die Anlage dem Interesse des Herrn entspricht. Alle anderen Umstände lassen auch darauf schließen, daß es dem Geschäftsherrn gleichgültig ist, wer die Anlage ausführt. Nur die Erklärung, die der Herr einem andern gegeben hat, widerspricht der Mutmaßung dieses „wirklichen" Willens. Der Geschäftsführer ist auch nicht in der Lage, den wirklichen, den wahren Willen des Geschäftsherrn zu erkennen. Sollte man, wenn nun der Geschäftsführer einen anderen als den gewünschten Unternehmer bestellt, sagen, der Geschäftsherr sei verpflichtet, da sein Wille dem Geschäftsführer nicht bekannt war und auch nicht bekannt sein konnte? Dies Ergebnis entspräche nicht dem Gesetze. Solange sich irgend ein wirklicher Wille des Herrn nachweisen läßt, muß auch diesem Rechnung getragen werden. Kennt der Geschäftsführer diesen Willen nicht, so hat er, wenn er ihn nicht trifft, die Folgen zu tragen. Diese Gefahr besteht immer, wenn man sich unberufen in die Angelegenheiten eines andern mischt. Dem Herrn muß stets das Recht gewahrt bleiben, seine Geschäfte so zu führen, wie er es wünscht. Hierdurch wird praktisch das Ergebnis erreicht, daß nicht irgend ein Fremder sich meiner Geschäfte annimmt, sondern daß nur solche Geschäftsführer meine Geschäfte übernehmen, die mit meinen Verhältnissen sehr genau vertraut sind.

Auch die Ansicht von Fischer-Henle, bei der auch der wirkliche Wille den dem Geschäftsführer bekannten oder bei Anwendung der erforderlichen Sorgfalt eines ordentlichen Hausvaters erkennbaren Willen des Geschäftsherrn gleichgesetzt wird, muß aus denselben Gründen abgelehnt werden [59]).

---

[59]) Fischer-Henle, Bürgerliches Gesetzbuch, Handausgabe, Anm. 4 u. 5 zu das Deutsche Reich, Teil 4, S. 100 ff.
§ 683.

Aus diesen Ausführungen ergibt sich schon, daß die anderen Ansichten, die den wirklichen Willen in den Vordergrund setzen, dem Sinne und Wortlaut des Gesetzes gerechter werden. Auch hier sind aber die Theorien abzulehnen, nach denen zwar zunächst der wahre Wille zu berücksichtigen ist, nach denen aber dann der mutmaßliche Wille Geltung erhält, und zwar der Wille, den der Geschäftsführer mutmaßen konnte. Auch diese Ansicht hat einen großen Mangel. Tritt hier der Fall ein, daß ein Geschäftsführer die wesentlichen Umstände, aus denen auf den Willen des Herrn zu schließen ist, kennt, so überläßt man ihm die Mutmaßung. Hierbei besteht aber die Gefahr, daß es sich um einen Geschäftsführer handelt, der aus den Umständen ganz andere Folgerungen zieht, als man im allgemeinen daraus ziehen würde. Man würde also zu dem Ergebnis kommen, daß man sich den Mutmaßungen eines ganz absonderlichen Menschen unterwerfen müßte, wenn dieser in unsere Angelegenheiten eingreift und wir einen wirklichen Willen nicht haben. Gewiß muß betont werden, daß zugunsten des Geschäftsführers eine Einschränkung dahin gemacht worden ist, daß auch der mutmaßliche Wille Geltung haben soll. Aber es ist doch immer zu beachten, daß wir nicht gezwungen werden können, die absonderlichen Gedankengänge irgend welcher Menschen anzuerkennen.

d) Begründung der eigenen Ansicht.

Wie sich aus dem vorher Gesagten ergibt, ist der wirkliche Wille bei allen Angelegenheiten zunächst zu erforschen. Ist ein solcher wirklicher oder besser wahrer Wille vorhanden, so hat der Geschäftsführer eine nützliche Geschäftsführung unternommen, wenn er dem Interesse und diesem wirklichen Willen gemäß gehandelt hat.

Erst in zweiter Linie ist der mutmaßliche Wille in Betracht zu ziehen. Er hat erst Geltung, wenn ein wirklicher Wille nicht zu ermitteln ist. Eine Mutmaßung wird in jedem Falle durch die Wirklichkeit ausgeschlossen. Ist ein wirklicher Wille vorhanden, so bleibt kein Platz mehr für einen mutmaßlichen Willen übrig, denn der Wille, der dann gemutmaßt würde, müßte auf den erklärten Willen Rücksicht nehmen, so daß dieser eben dem wirklichen Willen gleichkommt. Es wäre in dem Falle nur ein Streit um Worte vorhanden. Das Ergebnis wäre auch hier, daß der wahre Wille zunächst zu beachten ist.

Es bleibt nun nur noch zu untersuchen, wer zu mutmaßen hat, wenn ein wirklicher Wille nicht vorhanden ist. Oft ist es dem Geschäftsherrn gar nicht möglich, sich einen Willen zu bilden, da er die besondere Sachlage sehr oft gar nicht kennt. Dies wird z. B. meistens der Fall sein, wenn der Geschäftsherr abwesend ist. In einem solchen Falle darf die Mutmaßung einsetzen. Wie wir aber schon oben gezeigt haben, muß der Geschäftsherr auch bei dieser Mut-

maßung gegen absonderliche Mutmaßungen geschützt sein, da er sich nicht gefallen lassen braucht, daß irgend ein absonderlicher Mensch seine Angelegenheiten besorgt. Dieser Schutz wird dem Geschäftsherrn aber nur dadurch gewährt, daß sein Wille nach den Ansichten der Verkehrsanschauung gemutmaßt wird.

Dieses Ergebnis finden wir auch, wenn wir den Wortlaut der §§ 677 und 683 BGB. mit dem des § 678 BGB. vergleichen. Im § 678 BGB. ist ausdrücklich auch von dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen die Rede. Hier wird aber hinzugesetzt: „. . . . . . und mußte der Geschäftsführer dieses erkennen, ..." Dieser Zusatz wäre überflüssig, wenn unter dem mutmaßlichen Willen ein solcher zu verstehen ist, den der Geschäftsführer mutmaßen kann, denn in dem Falle wäre eben der mutmaßliche Wille gleich dem, den der Geschäftsführer hätte erkennen müssen[60])

Hierdurch wird besonders klar, daß die Mutmaßung dem Geschäftsführer nicht überlassen bleiben soll. Daraus, daß dem Geschäftsführer das Recht genommen ist, den Willen des Herrn zu mutmaßen, ergibt sich, daß dieser Wille nach allgemeinen Grundsätzen gemutmaßt werden muß.

Der nicht vorhandene Wille des Herrn soll durch die Mutmaßung ersetzt werden. Der Geschäftsherr muß es sich also gefallen lassen, daß ein anderer über seine Angelegenheiten bestimmt. Man kann ihm nicht zumuten, daß die besonderen Gedankengänge eines bestimmten Menschen zur Grundlage dieser Mutmaßung gemacht werden. Will man ihm gerecht werden, so muß man sagen, daß die Mutmaßung, die den allgemeinen Verkehrsgrundsätzen entspricht, den Anforderungen des Rechtslebens in diesem Falle am meisten gerecht wird. Man hat also zu mutmaßen, was die Allgemeinheit unter Würdigung allellr Umstände mutmaßt. Ein Richter wird also in diesem Falle zunächst alle Eigenheiten des Herrn, alle besonderen Verhältnisse und sonstigen Umstände bei der Beurteilung einer nützlichen Geschäftsführung zu prüfen haben. Wenn diese feststehen, hat er zu untersuchen, ob nach der allgemeinen Verkehrsauffassung d e r Geschäftsführungswille des Geschäftsherrn zu mutmaßen ist, den der Geschäftsführer gemutmaßt hat. Ist das der Fall, so kann, wenn die Geschäftsführung auch dem Interesse entsprach und ein besonderer wirklicher Wille nicht vorhanden war, von einer nützlichen Geschäftsführung gesprochen werden.

Wir kommen also zu dem Ergebnis, daß in erster Linie immer der wirklich vorhandene Wille maßgebend ist. Ist ein solcher wahrer Wille nicht vorhanden, so ist der nach der Verkehrsanschauung aus den besonderen Verhältnissen des Herrn zu mutmaßende Wille an die Stelle des wirklichen Willens zu setzen.

[60]) Ernst weist noch nach, daß ein solches Ergebnis auch vielen andern Gesetzesstellen im BGB. widerspricht. Ernst, Interesse und Wille im § 683 BGB. S. 30 ff.

III. A. Zusammenfassung des Ergebnisses aus dem Wortlaut des Gesetzes.

Nach den bisherigen Ausführungen ist das gefundene Ergebnis folgendes:

Eine Geschäftsführung ist unter folgenden Umständen als nützliche Geschäftsführung anzusehen:

1. Sie muß dem Interesse des Geschäftsherrn entsprechen, d. h. sie muß dem Enderfolgswillen des Herrn mit Berücksichtigung sämtlicher Verhältnisse des Geschäftsherrn und der vorliegenden Umstände entsprechen. Sie muß geeignet sein, das Ziel und die Zwecke, welche der Herr will, herbeiführen zu können.

Dieser Enderfolgswille muß von dem Geschäftsführer nachgewiesen werden. Er muß Tatsachen anführen, die auf diesen Willen schließen lassen. Hat der Richter die Ueberzeugung erlangt, daß dieser Erfolgswille vorhanden gewesen ist, und behauptet der Geschäftsherr, er habe diesen Willen nicht gehabt, ein Interesse läge also nicht vor, so muß er seinerseits den Beweis für seine Behauptung erbringen. Er muß seinerseits wieder Tatsachen anführen, die den Richter von der Richtigkeit seiner Behauptungen, die er dem Geschäftsführer entgegensetzt, überzeugen.

2. Die Geschäftsführung muß dem wirlichen oder mutmaßlichen Willen entsprechen.

Der Geschäftsführer hat stets dem Geschäftswillen des Geschäftsherrn gemäß zu handeln, wenn ein solcher vorhanden ist.

Ist ein wirklicher oder wahrer Wille nicht vorhanden, dann tritt der mutmaßliche Wille an seine Stelle. Der mutmaßliche Wille ist der, der von dem Richter nach der allgemeinen Verkehrsauffassung aus den besonderen Umständen, den besonderen Verhältnissen und Eigenarten des Geschäftsherrn gemutmaßt wird.

Es wäre nun noch zu untersuchen, ob dieses Ergebnis sich noch weiter bestätigen läßt. Zu diesem Zwecke müssen wir das Ergebnis der Entwicklung der nützlichen Geschäftsführung im gemeinen Recht, sowie auch die Entwicklung in der Gesetzgebungsgeschichte einer genaueren Betrachtung unterziehen.

B. Bestätigung der Ansicht durch das Ergebnis der Entwicklung der nützlichen Geschäftsführung im gemeinen Recht.

Wie wir bereits oben bei der geschichtlichen Entwicklung der nützlichen Geschäftsführung gesehen haben, ging man nach und nach immer mehr von einem objektiven Standpunkt zu dem streng subjektiven Standpunkt über. Das Bürgerliche Gesetzbuch fand in dieser Hinsicht ein fertiges Institut vor, so daß es sich erübrigt, sämtliche Ansichten, die im gemeinen Recht vertreten worden sind, zur Beurteilung heranzuziehen. Für uns ist das Ergebnis dieser Entwicklung allein von Wichtigkeit.

Als Ergebnis haben wir gefunden, daß man es bei der nützlichen Geschäftsführung zuletzt nur darauf abstellte, ob ein Geschäftsführer so gehandelt hatte, daß der Geschäftsherr die Geschäftsführung gutgeheißen oder genehmigt oder gebilligt haben würde, wenn ihm die Umstände bekannt gewesen wären. Wenn diese Voraussetzung vorlag, dann war die Geschäftsführung als nützlich anzusehen.

Ruhstrat fordert, indem er sich auf Arndts beruft, daß der Geschäftsherr die Verwaltung den ganzen Umständen nach genehmigt haben würde, wenn es ihm möglich gewesen wäre, diese Genehmigung zu erklären[61].

Windscheid[62] fordert, daß der Geschäftsherr die Geschäftsführung des Geschäftsführers gebilligt haben müßte, wenn sie ihm bekannt geworden wäre. Ihm schließt sich auch v. Monroy[63] an. Mengelberg hält die Formulierung Ruhstrat's dagegen für richtiger[64].

Für uns ist hier nun von Wichtigkeit, daß es sich hier im allgemeinen nur um einen Streit um Worte handelt. Ob man nun sagt,

[61]) Ruhstrat, Ueber negotiorum gestio S. 25; Jahrb. f. Dogmatik, Bd. 19 S. 256 u. 306; Arch. f. ziv. Prax. Bd. 64 S. 145; Arndts, Lehrbuch der Pandekten, S. 435/36.

[62]) Windscheid-Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechts, Bd. 2 S. 859.

[63]) v. Monroy, Die vollmachtslose Ausübung fremder Vermögensrechte, S. 30.

[64]) Mengelberg, Der Einfluß des Fehlschlages des Erfolgs auf die Ersatzansprüche aus freiwilliger Geschäftsführung, S. 20.

der Geschäftsherr müßte, wenn er es gekonnt hatte, die Geschäftsführung gutgeheißen, genehmigt oder gebilligt haben, ist gleichgültig. Das Ergebnis ist in allen Fällen dasselbe. Es soll damit gesagt werden, daß die Geschäftsführung so geführt worden sein muß, daß die Geschäfte des Herrn so wahrgenommen sind, wie dieser sie wahrgenommen hätte. Nur in diesem Falle kann man damit rechnen, daß der Geschäftsherr seine Genehmigung erteilt haben würde oder die Geschäftsführung gebilligt haben würde.

Diesem Ergebnis entspricht auch nach unserer Auslegung die Formulierung des Gesetzestextes im Bürgerlichen Gesetzbuche. Nur dann wird der Geschäftsherr, den ganzen Umständen Rechnung tragend, seine Genehmigung erteilen, wenn einmal sein Interesse, seine von ihm gewollten Erfolge, durch die Geschäftsführung gefördert werden und zum andern wenn er mit dieser bestimmten Geschäftsführung einverstanden ist, wenn sie also seinem Geschäftswillen entsprochen hat.

Hieraus ergibt sich schon, daß das Bürgerliche Gesetzbuch noch einen Schritt weiter gegangen ist. Es hat versucht, klar herauszustellen, daß zunächst der Geschäftsherr lediglich über sein Interesse zu bestimmen hat. Ueber die Geschäftsführung zu bestimmen hat er, soweit ihm das möglich ist. Der Geschäftsführer muß also, wenn eine Geschäftsführung nützlich sein soll, die Geschäfte des Geschäftsherrn genau so wahrgenommen haben, wie dieser es getan haben würde, wenn er die Geschäftsführung vorgenommen hätte. Erst wenn es ihm nicht möglich ist, seinen Willen über die Geschäftsführung kundzutun, dann greift bezüglich der Geschäftsführung eine Mutmaßung Platz, dann darf der Geschäftsführer so handeln, wie es der Geschäftsherr in denselben Verhältnissen nach Ansicht der Verkehrsauffassung getan haben würde.

Das ist aber genau dasselbe Ergebnis, wie das, wenn man sagt, der Geschäftsherr muß die Geschäftsführung gebilligt, gutgeheißen oder genehmigt haben. Solange er ein Interesse und einen bestimmten Geschäftsführungswillen hat, würde der Geschäftsherr die Geschäftsführung nur gebilligt haben, wenn diesen beiden Erfordernissen entsprochen worden ist. Erst wenn er keinen bestimmten Willen bezüglich der Geschäftsführung hat, wie dies der Fall ist, wenn er gewisse Umstände, die z. B. in seiner Abwesenheit eintreten, nicht kent, dann muß im Zweifel angenommen werden, daß er genau so gehandelt haben würde, um sein Interesse zu wahren, wie dies jeder vernünftige Mensch getan haben würde. Als Maßstab für die Mutmaßung kann man aber nur das annehmen, was die Verkehrsanschauung für nützlich unter Berücksichtigung sämtlicher besonderen Verhältnisse des Geschäftsherrn hält.

Daß das streng subjektive Prinzip des gemeinen Rechts in das Bürgerliche Gesetzbuch aufgenommen worden ist, zeigt uns außerdem auch die Entstehungsgeschichte des Bürgerlichen Gesetzbuches.

C. Bestätigung der Ansicht durch die Entwicklung der „nützlichen Geschäftsführung" in der Gesetzgebungsgeschichte zum Bürgerlichen Gesetzbuch.

Der erste Entwurf zum Bürgerlichen Gesetzbuche folgte in seiner Fassung im ganzen Umfange dem streng subjektiven Prinzip des gemeinen Rechts. Das ist zu entnehmen aus der Fassung des jetzigen § 683 BGB. im § 753 des ersten Entwurfes. Dort heißt es: „Wenn und soweit der Geschäftsführer dergestalt gehandelt hat, daß anzunehmen ist, es würde sein Verhalten von dem Geschäftsherrn bei Kenntnis der wirklichen Sachlage gebilligt worden sein, so hat der Geschäftsführer wie ein Beauftragter des Geschäftsherrn gegen diesen einen Anspruch auf Ersatz seiner Aufwendungen und auf Befreiung von eingegangenen Verbindlichkeiten, auch wenn der durch die Geschäftsführung beabsichtigte Erfolg nicht eingetreten ist". Hier haben wir die Fassung, wie sie von Windscheid und anderen auch im gemeinen Recht vertreten wurde. Die Motive [65]) betonen bezüglich des § 753 des ersten Entwurfes ausdrücklich, daß es sich hier um die Aufnahme des streng subjektiven Prinzips des gemeinen Rechts in das Bürgerliche Gesetzbuch handele. Eine Handlung sei dann utiliter, wenn „das Eingreifen in die Geschäfte eines anderen an sich, wenn die Art und Weise der Geschäftsbesorgung den wirklichen, nicht bloß den bei Anwendung der gebührenden Sorgfalt erkennbaren Intentionen des Geschäftsherrn bzw. des gesetzlichen Vertreters desselben entsprochen hat".

Hierbei ist streng darauf zu achten, daß in dem ersten Entwurf immer noch die Rede von der g a n z e n Handlung des Geschäftsführers ist. Der Geschäftsführer mußte also vollkommen den „Intentionen" des Herrn gemäß handeln, wenn seine Handlung nützlich sein sollte. Demgegenüber wendete man in den Beratungen ein, es sei ganz unmöglich für einen Geschäftsführer, im ganzen Umfange dem Willen des Geschäftsherrn gemäß zu handeln. Man stelle

[65]) Motive Bd. II S. 860.

damit zu hohe Anforderungen an einen Geschäftsführer. Es sei stets zu bedenken, daß der Geschäftsführer zwar die Zwecke des Herrn verfolge, daß er sie aber nur mit den ihm zu Gebote stehenden Mitteln verfolge. Stelle man aber derartig hohe Anforderungen, dann schade man dem ganzen Institut. Niemand würde es dann mehr wagen, unbeauftragt für einen andern zu handeln, auch wenn dies noch so erforderlich wäre, weil er immer Gefahr laufen würde, nicht den Willen des Geschäftsherrn zu treffen, und damit seinen Anspruch auf Ersatz seiner Aufwendungen verlieren würde. Demgegenüber hielten aber die Vertreter der streng subjektiven Theorien an ihrem Standpunkt fest, indem sie darauf hinwiesen, daß das Institut sehr gefährlich für die Allgemeinheit werden könne, wenn man die Anforderungen, die an den Geschäftsführer gestellt werden müßten, zu gering stellte. Insbesondere wiesen sie darauf hin, daß sehr oft bei solchen Handlungen die Interessen des Geschäftsherrn und des Geschäftsführers sehr eng verknüpft seien, so daß der Geschäftsführer sehr oft mehr zu seinem eigenen Vorteile als zu dem des Geschäftsherrn handele.

Man einigte sich dann auf den Mittelweg, indem man dem Artikel 472 des Schweizerischen Bundesgesetzes folgte [66]). Der § 753 des ersten Entwurfes erhielt dann folgende Fassung: „Hat die Uebernahme der Geschäftsbesorgung mit Rücksicht auf die Zwecke und Verhältnisse des Geschäftsherrn dessen Nutzen entsprochen, so kann der Geschäftsführer von dem Geschäftsherrn in gleicher Weise wie ein Beauftragter Ersatz seiner Aufwendungen und Befreiung von den zum Zwecke der Geschäftsbesorgung eingegangenen Verbindlichkeiten verlangen". Dieser Bestimmung gab dann die Redaktionskommission die heutige Fassung: „Entspricht die Uebernahme der Geschäftsführung dem Interesse und dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Geschäftsherrn, so kann der Geschäftsführer wie ein Beauftragter Ersatz seiner Aufwendungen verlangen". Der Redaktionskommission war es überlassen worden, den Gesetzestext zu formulieren. Sie versuchte nun allen Anträgen, die bezüglich der Uebernahme und auch bezüglich der Ausführung der nützlichen Geschäftsführung gestellt worden waren, gerecht zu werden. Dies ist ihr dadurch gelungen, daß sie zwar bezüglich der Uebernahme das streng subjektive Prinzip beibehielt, es aber bei der Ausführung erheblich abschwächte. Sie bestimmte einerseits, daß die Uebernahme der Geschäftsführung dem Interesse und dem Willen des Herrn entsprechen müßte, daß andererseits die Ausführung dem Interesse mit Rücksicht auf den Willen des Geschäftsherrn entsprechen müßte. Aus dieser verschiedenen Fassung ergibt sich deutlich, daß das Bürgerliche Gesetzbuch das streng subjektive Prinzip bei der Uebernahme

[66]) Protokolle Bd. II, S. 730 ff.

ausdrücklich beibehalten hat. Außer dem durch den Geschäftsherrn bestimmten Interesse muß die Geschäftsführung bei der Uebernahme dessen Willen entsprochen haben, zunächst dessen wirklichen Willen und, wenn ein solcher nicht vorhanden ist, dessen mutmaßlichen, nach der Verkehrsanschauung unter Berücksichtigung aller Umstände zu bemessenden Willen. Erst wenn diese Erfordernisse erfüllt sind und der Geschäftsführer an die Ausführung des Geschäftes geht, wenn er also die Zwecke des Geschäftsherrn mit seinen Mitteln verfolgt, kann er nach seinem Ermessen unter Anlehnung an den Willen des Geschäftsherrn handeln.

Sowohl die Fassung des Gesetzestextes, der die Erfordernisse für die Uebernahme und für die Ausführung verschieden bestimmt, wie auch die Entwicklung der „nützlichen Geschäftsführung" in der Gesetzgebungsgeschichte zeigen uns also, daß man bei der Bestimmung der Erfordernisse für die Uebernahme in keinem Zeitpunkte von dem streng subjektiven Standpunkte abgewichen ist. Man kann bei dieser Entwicklung m. E. auch schon deshalb nicht einfach aus dem Wortlaut des Gesetzes allein folgern, das Bürgerliche Gesetzbuch habe die Entwicklung des gemeinen Rechts und den Standpunkt des römischen Rechts vollkommen „ignoriert"[67]. Wie wir bei unserer Auslegung des Begriffes „Interesse" gesehen haben, kann man trotz des Wortlautes des Gesetzes den subjektiven Standpunkt ohne Einschränkungen vertreten, wenn man sich stets vor Augen hält, daß der das Interesse bestimmende Wille nicht mit dem Geschäftsführungswillen identisch sein braucht.

---

[67]) Fischer, Die Rechtswidrigkeit, S. 285.

Schlußwort.

Die vorliegende Abhandlung hat somit gezeigt, daß es sehr wohl möglich ist, den allgemeinen Interessebegriff bei den Bestimmungen über die Geschäftsführung ohne Auftrag anzuwenden. Man setzt sich damit nicht in einen Widerspruch zum Wortlaut des Gesetzestextes. Diese Ansicht widerspricht auch nicht der Entwicklung der „nützlichen Geschäftsführung" im gemeinen Recht und der Entstehungsgeschichte des Bürgerlichen Gesetzbuches. Es erübrigt sich daher, irgend welche besonderen Begriffe für die Erfordernisse der nützlichen Geschäftsführung zu konstruieren.

Gewiß werden nach dem gefundenen Ergebnis verhältnismäßig hohe Anforderungen an den Geschäftsführer gestellt. Dies ist aber vollkommen berechtigt, da sonst niemand vor irgend welchen „nützlichen" Eingriffen anderer in seine Angelegenheiten geschützt ist, obgleich er dieses nicht wünschte. Es bleibt immer ein Wagnis, sich in die Angelegenheiten anderer zu mischen. Unser Ergebnis gibt uns aber die Sicherheit, daß nur der für uns handeln wird, der mit unsern Angelegenheiten gut vertraut ist. Wir haben dann auch stets die Gewißheit, daß unsere Angelegenheiten so ausgeführt werden, wie wir sie unseren Verhältnissen entsprechend auch ausgeführt haben würden.

Lebenslauf.

Ich wurde am 11. Mai 1907 als Sohn des Gastwirts Johann Behrends und dessen Ehefrau Annchen geb. Neumann in Rüstringen geboren.

Von Ostern 1913 bis Ostern 1926 besuchte ich die Städtische Oberrealschule in Wilhelmshaven. Ostern 1926 bestand ich die Reifeprüfung. Vom Sommersemester 1926 bis zum Wintersemester 1929/30 war ich immatrikuliert bei der juristischen Fakultät der Philipps-Universität in Marburg a. d. Lahn. Am 29. Januar 1930 bestand ich vor der Prüfungskommission des Oberlandesgerichts in Kassel die erste juristische Prüfung.

Seit dem 8. März 1930 befinde ich mich zur Ausbildung im Vorbereitungsdienst des Freistaates Oldenburg.

Am 17. Februar 1931 bestand ich die mündliche Prüfung zur Erlangung der Doktorwürde.

Rüstringen, im Dezember 1931.